Der Versicherungsbetrug des § 265 StGB. und seine Reform.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftl. Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Reinhold Brief
Stuttgart / Bad Cannstatt.

Urach (Württbg.)
Druck der Fr. Bühlerschen Buchdruckerei / Inh. Dr. Otto Weise
1938

Zum Druck genehmigt von der
Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Tübingen

Dekan: Professor Dr. Eisser
Berichterstatter: Professor Dr. Kern

Tag der mündlichen Prüfung: 21. Dezember 1937.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549610_0093

Schrifttum.

Allfeld: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 8. Aufl. 1922 mit Nachtrag 1928.

Baumann: Der Versicherungsbetrug. Diss. Erlangen 1911.

Beseler: Der Eingehungsbetrug. Diss. Göttingen 1934.

Binding: Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts. Besonderer Teil, Bd. 1, 2. Aufl. 1902.

Bruck: Das Reichsgesetz über den Versicherungsvertrag, 7. Aufl. 1932.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Reichsstrafgesetzbuch, 4. Aufl. 1929.

Ehrenzweig: Der Versicherungsbetrug im Entwurf des Reichsdeutsch-Oesterreichischen Strafgesetzbuchs. In: Versicherung und Geldwirtschaft, 60. Jahrg. 1928, Nr. 10 S. 77 ff.

Entwürfe:

Motive zum Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund.

Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung und 2 Anlagen, Berlin 1927.

Zusammenstellung des Entwurfs eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst den Beschlüssen des 21. Ausschusses in erster Lesung und den Ergebnissen der deutschen und österreichischen Strafrechtskonferenzen. Reichstag 4. Wahlperiode, 1928.

Das kommende Deutsche Strafrecht. Bericht über die Arbeit der amtlichen Strafrechtskommission. Herausg. von Reichsjustizminister Dr. Franz Gürtner.

Bd. 1 Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 1935.

Bd. 2 Besonderer Teil, 2. Aufl. 1936.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 18. Aufl. 1931, nebst Nachtrag. Herausg. von E. Schäfer u. Dohnanyi: Die Strafgesetzgebung der Jahre 1931 bis 1935 (1936).

Freisler: Einige Gedanken über das Willensstrafrecht. In: Deutsches Strafrecht, 2. Bd. 1935 S. 162 ff.

Gerland: Deutsches Reichsstrafrecht 1922.

Grisebach: Der Versicherungsbetrug im kommenden Deutschen Strafrecht. In: Deutsches Strafrecht, 2 Bd. 1935, S. 204 ff.

Gürtner-Freisler: Das neue Strafrecht. Grundsätzliche Gedanken zum Geleit. 1936.

Hälschner: Das Gemeine Deutsche Strafrecht, 2 Bd. 1. Abt. 1884.

Hegler: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil. Bd. 7 „Betrug" S. 443 ff. Berlin 1907.

— Merkmale des Verbrechens. In: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. 36. Bd. S. 19 ff. und S. 184 ff. (1914).

— Zum Wesen der mittelbaren Täterschaft. In: Festgabe für das Reichsgericht, 5. Bd. S. 305 ff. (1929).

— Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente im Rahmen des allgemeinen Verbrechensbegriffs. In: Festgabe für Reinhard v. Frank, Bd. 1 S. 251 ff. (1930).

— Mittelbare Täterschaft bei nichtrechtswidrigem Handeln der Mittelsperson. In: Festgabe für Richard Schmidt, 1. Bd. S. 51 ff. (1932).

Heimberger: Der Versicherungsbetrug im künftigen Deutschen Strafgesetzbuch. In: Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft, 26. Bd. S. 271 ff. (1926).

Heintzmann: Der Versicherungsbetrug. Diss. Heidelberg 1930.

Kastner: Der Versicherungsbetrug. Diss. Tübingen 1928.

Kisch: Die Ethik im Versicherungswesen. In: Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft. 35. Bd. S. 277 ff. (1935).

Klee: Die Grenze zwischen Versuch (Unternehmen) und Vorbereitung. In: Deutsches Strafrecht, 1. Bd. 1934 S. 283 ff.

— Das Verbrechen als Rechtsguts- und Pflichtverletzung. In: Deutsches Strafrecht, 3. Bd. 1936 S. 1 ff.

Kohlrausch: Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst Erläuterungen. 32. Aufl. 1936.

Manes: Versicherungslexikon. 3. Aufl. 1930.

Matschewsky: Der Versicherungsbetrug im künftigen Recht. Diss. Köln 1933.

Mezger: Strafrecht. Lehrbuch 2. Aufl. 1933.

— Deutsches Strafrecht. Leitfaden. 1936.

Nelken: Verbrechen und Versicherung, 1928.

Oberhansberg: Der Versicherungsbetrug und sein Verhältnis zu Betrug, Brandstiftung und Sachbeschädigung. Diss. Köln 1930.

v. Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 11. Aufl. 1927 nebst Ergänzungsband, herausg. v. Freiesleben-Kirchner-Niethammer (1936).

Rech: Der Versicherungsbetrug im geltenden und zukünftigen Strafgestzbuch. In: Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft. 34. Bd. S. 55 ff. (1934).

Rein: Der Versicherungsbetrug. Diss. Tübingen 1932.

Warneyer: Versicherungsvertragsgesetz, erläutert an Hand der Rechtsprechung. (1932).

Weck: Brandstiftung und Brandversicherungsbetrug. Beiheft der „Versicherung und Geldwirtschaft". Zeitschrift für das gesamte Versicherungs- und Geldwesen. 58. Jahrg. 1926. Nr. 3.

Werneburg: Der Versicherungsbetrug. In: Der Gerichtssaal. Bd. 88 S. 128 ff. (1922).

Wertheimer: Die Mischgesetze des Deutschen Strafgesetzbuchs. Diss. Marburg 1903.

Wuffen: Brandstiftung und Versicherungsbetrug. In: Gesetz und Recht. 9. Jahrg. 1908, S. 485 ff.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

Schrifttum V

Einleitung 1

I. Teil.

Geltendes Recht.

I. Wesen und Begriff des Versicherungsbetrugs im Sinne des § 265 StGB. . 3

II. Der Tatbestand des Versicherungsbetrugs des § 265 StGB. 6

A. Aeußerer Tatbestand 6

B. Innerer Tatbestand 12

III. Täterschaft und Teilnahme 15

IV. Versuch 21

V. Ueber- und Doppelversicherung 24

VI. Zusammentreffen des Versicherungsbetrugs mit anderen Delikten . . 26

II. Teil.

Künftiges Recht.

I. Kritik des § 265 StGB. 31

II. Reform des § 265 StGB. 34

A. Der Sachversicherungsbetrug 36

B. Der Unfallversicherungsbetrug 39

C. Eigener Vorschlag 41

Einleitung.

Schutzobjekt[1] des § 265 StGB.

Das „Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich" vom 15. Mai 1871 bestimmt in seinem als „Versicherungsbetrug" bezeichneten § 265 folgendes:

„Wer in betrügerischer Absicht eine gegen Feuersgefahr versicherte Sache in Brand setzt, oder ein Schiff, welches als solches oder in seiner Ladung oder in seinem Frachtlohn versichert ist, sinken oder stranden macht, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren und zugleich mit Geldstrafe bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter 6 Monaten ein, neben welcher auf Geldstrafe erkannt werden kann."

Wenn hier, wie im Falle des Hochverrats (§ 83 Abs. 2 StGB.), des Münzverbrechens (§ 151 StGB.) und des Zweikampfs (§ 201 StGB.) schon eine Vorbereitungshandlung[2] unter Strafe gestellt wird, so muß das seinen besonderen Grund haben.

1. Der § 265 StGB. will die Versicherungsunternehmungen d. h. deren Vermögen in erhöhtem Maße vor betrügerischen Machenschaften schützen. Wenn aber den Versicherungsträgern solcher Schutz zuteil wird, so obliegt ihnen andererseits auch eine besondere Aufgabe. Die Versicherung trägt gegen Prämienzahlung bestimmte Risiken (Gefahren), die dem Einzelnen

---

[1] Die Betrachtung der einzelnen Delikte unter diesem Gesichtspunkt ist auch für das kommende Willensstrafrecht fruchtbar und notwendig. Denn der für das Willensstrafrecht maßgebende Gedanke der Pflichtverletzung wird an das geschützte Rechtsgut der Volksgemeinschaft anknüpfen müssen. „Die Rechtsgüter (Schutzobjekte des Strafrechts und Angriffsobjekte des Verbrechens), mit denen es das Strafrecht zu tun hat, sind keine leeren Abstraktionen. Sie sind ganz im Gegenteil die lebensvollen Werte der völkischen Wirklichkeit." So Mezger, Leitfaden S. 50. Vgl. ferner Klee in: Deutsches Strafrecht, 3. Bd. 1936 S. 1 ff., insbesondere S. 16: „Nicht zuletzt im Interesse der Reinerhaltung des Schutzgedankens der Strafe erscheint es geboten, an dem Wesen des Verbrechens als Rechtsguts (Interessen) verletzung i. S. der Verletzung der Lebensbedingungen der Volksgemeinschaft festzuhalten." Auch das neue StGB wählt als Einteilungsgesichtspunkt den Schutzgedanken. Wenn dem gegenüber Freisler (Komm. Dtsch. Strafr., Bd. I S. 41) sagt, daß die Betrachtung des Strafrechts unter dem Gesichtspunkt von Rechtsgutsverletzungen überhaupt überlebt sei, so ist dies daher in solcher Verallgemeinerung nicht zutreffend.

[2] Vgl. Hegler: Systematik der Vermögensdelikte. In: Arch. f. Rechts- und Wirtschaftsphilosophie Bd. 9 S. 382: „Um eine Vorbereitungshandlung zum Betrug, gekreuzt durch den Gedanken der Gemeingefahr, handelt es sich in § 265 StGB." — Ueber die rechtliche Natur des Delikts s. u. S. 3 ff.

drohen. Dadurch bleibt der Versicherte, wenn ihn ein Unglück trifft, zahlungs- und damit handlungsfähig. Aber die Versicherung ist, wie Kisch in einer Rede [3] ausführte, ihrem Wesen nach nicht auf einen bloßen Austausch von wirtschaftlichen Gütern gerichtet — Risikoübernahme einerseits und Zahlung der Prämie andererseits —, sondern sie ist mehr als Handel, nämlich Dienst an der Gemeinschaft. Hier gelte das Wort: Einer für Alle und Alle für Einen. Und gerade dieses Verhältnis von Versicherungsgemeinschaft und -glied, das einem Treueverhältnis [4] gleichkommt, läßt es als besonders verwerflich erscheinen, wenn der Versicherungsschutz erschlichen wird. Die Versicherer erfüllen zugleich noch eine soziale, fürsorgende Aufgabe. Denn der von der Gefahr Betroffene würde oft der öffentlichen Fürsorge anheimfallen, wenn nicht die Versicherung ihm beistände. „Für Volk und Staat ist es bedeutsam, daß die Versicherungen den Antrieb, selbstverantwortlich für die Zukunft zu sorgen, erwecken und stärken, und damit einer Entwicklung entgegenarbeiten, in der an die öffentliche Versorgung zu weitgehende und unerfüllbare Ansprüche gestellt werden können". [5] Wenn aber dem Versicherungsträger durch häufige Betrügereien die Mittel entzogen werden, so kann er seiner Aufgabe nicht gerecht werden, sollen nicht die Prämien ins Untragbare erhöht werden.[6]

2. Durch die vorsätzliche Herbeiführung der Grundlage des Brand- und Schiffsversicherungsbetrugs werden aber nicht nur wirtschaftliche Werte des Einzelnen und damit des Volkes vernichtet [7], sondern es wird zumeist auch eine Gemeingefahr für Leib, Leben oder Sachgüter geschaffen. Gegen diese hat sich die Volksgesamtheit zu schützen.

---

[3] Rede anläßlich der Kundgebung der Wirtschaftsgruppe „Privatversicherung" in Dresden am 21. Juni 1935.

[4] Vgl. Kisch: Die Ethik im Versicherungswesen. In: Zeitschr. f. ges. Versicherungswissenschaft, 35. Bd. S. 282 ff.

[5] So Ministerpräsident Göring beim Festakt der 100jährigen Versicherungsgesellschaft „Alten Berlinischen Leben". (Deutsche Versicherungspresse 1936, S. 315.)

[6] So gaben z. B. die New Yorker Versicherungsgesellschaften am 4. Januar 1926 bekannt, daß man bei weiterem Ansteigen der Kriminalitätswelle mit einem 200 %igen Aufschlag auf die Versicherungsprämie rechnen müsse. Siehe Nelken a. a. O. S. 7.

[7] So könnte man in Deutschland mit der jährlichen Brandschadenssumme z. B. 40 000 Wohnhäuser bauen oder eine Million Volksgenossen ernähren. — Wenn auch mancher Brandfall nicht vorsätzlich herbeigeführt wird, so neigen Fachleute doch dazu, die Brände „aus unbekannten Gründen" als Brandstiftungen, insbesondere als Versicherungsbetrugsfälle zu betrachten. Vgl. Nr. 3 der Vierteljahresschrift für angewandte Kriminalistik „Die Brandstiftung unter besonderer Berücksichtigung des Versicherungsbetrugs" (1935) S. 121 ff., 130.

I. Teil.

Geltendes Recht.

I. Wesen und Begriff des Versicherungsbetrugs im Sinne des § 265 StGB.

1. Das den Versicherungsbetrug kennzeichnende Wesensmerkmal der betrügerischen Absicht rechtfertigt seine Stellung im 22. Abschnitt („Betrug und Untreue"). Andererseits zeigen der äußere Tatbestand und die hohe Strafdrohung den Zusammenhang mit den gemeingefährlichen Verbrechen des 27. Abschnitts.

Bei dieser Zwitterhaftigkeit hat die rechtliche Natur des Delikts verständlicherweise verschiedene Beurteilung erfahren. So sehen die einen in ihm einen Sonderfall des Betrugs[8], die anderen eine qualifizierte gemeingefährliche Handlung (erschwerte Brandstiftung bezw. Schiffsgefährdung)[9]. Die herrschende Lehre[10], der sich nun auch Frank „angesichts der Strafdrohungen" angeschlossen hat, erblickt im § 265 StGB. ein selbständiges, eigenartiges Delikt. Eine Vorbereitungshandlung zum Betrug wird vom Gesetz als Sonderdelikt behandelt. Diese Ansicht verdient den Vorzug.

Zunächst darf nicht von der Bezeichnung „Versicherungsbetrug" auf die rechtliche Eigenart geschlossen werden. Denn unter § 265 StGB. fällt nicht jeder „Betrug am Versicherer", sondern nur die betrügerische Vortäuschung eines Versicherungsfalles.[11] Eine Täuschungshandlung, die gerade den

[8] Allfeld, S. 482/83, Werneburg, GerS. Bd. 88 S. 128.

[9] Baumann S. 18, Weck S. 33.

[10] Hegler in vgl. Darst. bes. Teil, Bd. 7 S. 443, s. auch die S. 541 Zitierten, Olshausen § 265. N. 6 u. die dort Zit. Leipziger Komm. § 265 N. 1 b. RG. Bd. 48 S. 191; RG. im „Recht" 1925 Nr. 2542, Kastner S. 19. Oberhansberg S. 15; jetzt auch Frank I (18. Aufl.), auch für Binding stellt, was Kastner S. 16, Oberhansberg S. 12 und Werneburg S. 128 offenbar übersehen, der § 265 StGB. ein del. s. g. dar. (s. Lehrb. Bd. 1 Bes. Teil S. 369 Anm 3): „Da sie (sc. die strafbare Vorbereitungshandlung zum Betrug) zum selbständigen Verbrechen erhoben ist, kann sie auch strafbar versucht werden."

[11] Unter Versicherungsbetrug kann neben den von Dahm (Komm. Dtsch. Strafr. 1. Bd. S. 469) erwähnten drei Fällen (Betrug bei Eingehung oder bei Erfüllung des Versicherungsvertrags oder künstliche Herbeiführung des Versicherungsfalles in betrügerischer Absicht) auch noch verstanden werden: der Betrug eines Dritten gegenüber der Versicherungsgesellschaft bei seiner Schadensliquidierung. Ein Geschädigter macht gegenüber der Haftpflichtversicherungsgesellschaft, die für den Schadensstifter den Fall behandelt, bewußt übersetzte Forderungen geltend.

Betrug kennzeichnet, wird beim „Versicherungsbetrug" nicht gefordert. Das betrügerische Inbrandsetzen allein ist weder Betrug noch Betrugsversuch, sondern bereitet nur den Weg zur Erlangung der Brandentschädigung.[12] Daher wird die Bezeichnung „Versicherungsbetrug" dem Wesen des § 265 StGB. nicht gerecht. Der Ausdruck hat sich jedoch allgemein eingeführt und wird der Kürze wegen wohl auch im kommenden Strafrecht beibehalten. Die Ansicht, daß der Versicherungsbetrug ein Sonderfall des Betrugs sei, ist demnach abzulehnen. Andererseits ist der Kreis der beim § 265 StGB. in Betracht kommenden Sachen nicht wie bei den §§ 306 ff. StGB. nur auf bestimmte Sachen beschränkt, vielmehr betrifft der § 265 StGB. Sachen aller Art. Wenn gemeingefährliche Verbrechen solche Straftaten sind, „mit deren Begehung die Wahrscheinlichkeit einer allgemeinen Gefahr für Menschen oder Sachen gegeben ist",[13] so kann der § 265 StGB. auch nicht als ein gemeingefährliches Verbrechen bezeichnet werden. Denn mit dem Verbrechen des Versicherungsbetrugs ist bei der Verschiedenheit der in Frage kommenden Gegenstände nur möglicherweise auch eine Gemeingefahr verbunden.

2. Aus der selbständigen Natur des § 265 StGB. ergeben sich nun wichtige Folgerungen. Zunächst gibt es keinen von Strafe befreienden Rücktritt nach § 46 StGB. mehr, nachdem einmal der äußere Tatbestand, das Inbrandsetzen, das Sinken- oder Strandenmachen, verwirklicht ist[14]. Dies Ergebnis befriedigt nicht[15]. Aber „bei dem Ausnahmecharakter dieser Vorschrift ist analoge Ausdehnung wohl nicht statthaft, sachlich, de lege ferenda, wäre analoge Behandlung mit Rücktritt vom Versuch gerechtfertigt, gerade auch unter dem Gesichtspunkt, daß es sich hier wie dort um Eliminierung subjektiver Unrechtsgründe durch das Verhalten des Täters handelt."[16] Grisebach[17] sieht angesichts der im Gesetz bestehenden Lücke keine Möglichkeit, aus dem von ihm vorgebrachten argumentum a majori ad minus, wonach die Vorschriften über den Rücktritt vom Versuch für den Rücktritt von

---

[12] RG. I, Urt. v. 25. 9. 25 im „Recht" 1925 Nr. 2542.

[13] Motive S. 141.

[14] So die herrschende Lehre. S. die bei Hegler: Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente S. 329 Anm. 1 angegebene Literatur. Das StGB. kennt nur in den Fällen der §§ 49 b Abs. 3, 82 Abs. 3, 92 Abs. 3 und 204 strafbefreienden Rücktritt von einer zum Sonderverbrechen erhobenen Vorbereitungshandlung.

[15] Vgl. Frank § 265 StGB. N. 1 (Der Täter stehe 10 Jahre lang (§ 70 Abs. 3) unter dem Damoklesschwert der Verurteilung, nur weil er in einer unglücklichen Stunde die Absicht gehabt hat, die Versicherungsgesellschaft zu betrügen, tatsächlich aber nur sich selbst geschädigt hat.)

[16] So Hegler a. a. O. S. 329. Vgl. ferner RG. im „Recht" 1921 Nr. 2279.

[17] Deutsch. Strafrecht 1935 S. 206.

einer Vorbereitungshandlung, wie die des § 263, erst recht gelten müßten, die Folgerung zu ziehen.[18]

Noch weniger vermag der § 310 StGB. einzugreifen. Denn der Strafaufhebungsgrund des § 310 StGB. bezieht sich überhaupt nicht auf das Verbrechen gegen § 263 StGB.[19] Neben der Stellung des § 310 StGB. im Gesetz weist die sprachliche Fassung, wonach der Täter „den" Brand gelöscht haben muß, auf die unmittelbar vorhergehenden Vorschriften des 27. Abschnittes hin. Auch der gesetzgeberische Zweckgedanke spricht gegen die Anwendbarkeit des § 310 StGB. auf den Versicherungsbetrug des § 263 StGB. Denn der Strafaufhebungsgrund des § 310 StGB. soll den Täter veranlassen, sofort weiteren als den durch die bloße Inbrandsetzung bewirkten Schaden abzuwenden, während der Schaden, dem durch § 263 StGB. vorgebeugt werden soll, erst in der Zukunft liegt und erst noch durch eine besondere betrügerische Handlung verwirklicht werden muß.[20] Nicht das Löschen des Brandes an sich vermag bei Versicherungsbetrug — wenn überhaupt[21] — Straflosigkeit zu begründen, sondern hinzukommen müßte die Aufgabe der betrügerischen Absicht.

Der Anwendbarkeit des § 310 StGB. auf § 263 StGB. steht endlich auch die Erwägung entgegen, daß es dem Täter beim Brand-, aber nicht beim Seeversicherungsbetrug möglich wäre, straflos auszugehen. Es ist aber anzunehmen, daß der Gesetzgeber gleichartige Fälle, wie den Brand- und Seeversicherungsbetrug, gleich behandeln wollte.

Da der § 263 StGB. ein eigentümliches, den Betrug vorbereitendes Delikt, aber kein gemeingefährliches Verbrechen darstellt, erstreckt sich auch die in § 139 StGB. aufgestellte Anzeigepflicht nicht auf das Verbrechen gegen § 263 StGB.[22]

Die Auffassung des Versicherungsbetrugs als selbständiges Delikt führt ferner dazu, daß eine Verurteilung aus § 263 StGB. keine Rückfallstrafe im Sinne des § 264 StGB. begründet.[23] Schon im Hinblick auf die Stellung und die gleiche Strafdrohung des § 264 StGB. ist die Gegenmeinung nicht haltbar. Daß weiterhin ein Strafantrag (§ 263 Abs. 3 StGB.) nicht erforderlich ist,[24]

---

[18] Da Grisebach den Versicherungsbetrug als ein del. s. g. betrachtet, entbehrt allerdings diese Folgerung schon von vornherein der Grundlage.

[19] S. RG. Bd. 56 S. 95 ff.

[20] RG. Bd. 56 S. 96.

[21] Das Strafgesetz kennt neben § 310 nur noch in den Fällen der §§ 185, 163 Abs. 2 Straffreiheit nach formeller Verbrechensvollendung.

[22] Vgl. RG. Bd. 43 S. 342 (344).

[23] Vgl. Frank § 263 N. 1, der sich jetzt der h. M. angeschlossen hat. Olshausen § 263 N. 6 u. dort Zit. Oberhansberg S. 15.

[24] S. Olshausen a. a. O. u. dort Zit.

ergibt sich schon daraus, daß der Versicherungsbetrug sich nicht gegen „Angehörige, Vormünder oder Erzieher" richten wird.

II. Der Tatbestand des Versicherungsbetrugs des § 265 StGB.

A. Aeußerer Tatbestand.

1. Der Brandversicherungsbetrug.

Der § 265 StGB. enthält objektiv zwei alternative Tatbestände[25]: den sog. Brand- und Schiff(See)versicherungsbetrug, die als solche getrennter Behandlung bedürfen.

Als Handlung erfordert der Brandversicherungsbetrug ein „Inbrandsetzen" der gegen Feuersgefahr versicherten Sache. In Anlehnung an die zur Brandstiftung des § 306 StGB. entwickelte Rechtsprechung[26] wird man auch hier ein Inbrandsetzen dann als gegeben annehmen, wenn das Feuer dem Gegenstand derart mitgeteilt ist, daß er selbständig weiterbrennen kann. Nicht genügt es daher, wenn nur der verwandte Zündstoff gebrannt hat, ohne die fragliche Sache selbst in Brand zu setzen, die Flamme vielmehr an dieser nur geleckt und dabei erkennbare Spuren hinterlassen hat.[27] Wie das Inbrandsetzen bewerkstelligt wurde — ob mittelbar oder unmittelbar —, welchen Umfang das Feuer angenommen und welchen Schaden es angerichtet hat[28], ist gleichgültig. Abzulehnen ist daher die Ansicht[29], nach der nur wegen versuchten Versicherungsbetrugs zu bestrafen ist, wenn der entstandene Schaden die Franchise[30] nicht erreicht. Für eine solche Einschränkung fehlt im Gesetz jeder Anhalt. Sie empfiehlt sich auch aus rechtspolitischen Gründen nicht. Zudem ist ja dem § 265 StGB. eine Schädigung des

---

[25] Nach der Ausdrucksweise von Wertheimer (Strafrechtl. Abhandlungen, Heft 47. S. 1 ff.) handelt es sich beim § 265 StGB. um ein „kumulatives Mischgesetz". Unter Mischgesetzen versteht dieser „solche strafrechtlichen Gesetzesstellen, deren Tatbestände aus mehreren Gliedern bestehen und bei denen die angedrohte Strafe eintreten soll, wenn auch nur eines der Glieder ihrer Tatbestände verwirklicht ist." (a. a. O. S. 1.)

[26] Vgl. RG. Bd. 1 S. 375, Bd. 25 S. 326, Bd. 40 S. 321; Frank N. 2, Olshausen N. 2 je zu § 306 StGB.

[27] So RG. Bd. 7 S. 131.

[28] Lit. bei Oberhansberg S. 18 Anm. 3.

[29] So Baumann, S. 32.

[30] Unter Franchise ist versicherungsrechtlich eine bestimmte Schadenshöhe zu verstehen, innerhalb deren der Versicherungsnehmer den Schaden selbst zu tragen hat. In der Versicherungssprache als „Selbstbeteiligung" bezeichnet.

Versicherungsträgers gar nicht wesentlich, so daß vollendeter Versicherungsbetrug auch gegeben ist, wenn der Täter sein Ziel, in den Besitz der Entschädigung zu kommen aus irgend welchen Gründen überhaupt nicht erreichen konnte.[31]

Ferner wird man es mit der überwiegenden Ansicht[32] einem Brande gleichzuachten haben, wenn der versicherte Gegenstand durch Gebrauch von Pulver oder anderen explodierenden Stoffen ganz oder teilweise zerstört wurde, obwohl sich der § 315 StGB., der beide Zerstörungsformen gleichsetzt[33], seiner Stellung nach lediglich auf die Brandstiftungsfälle des 27. Abschnitts bezieht. Diese Auffassung erfuhr eine neue Stütze durch § 2 S. 2 n. F. StGB. Denn danach wird bestraft, wer eine Tat begeht, die „nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach dem gesunden Volksempfinden" Bestrafung verdient. Voraussetzung ist natürlich, daß die fragliche Sache auch zugleich gegen Explosionsgefahr versichert ist, was nach dem, wenn auch nicht zwingenden § 82 VVG. der Regel entspricht.[34] — Schließt die Explosion[35] gleichzeitig auch eine Verbrennung in sich, so bedarf es der angestellten Erwägungen nicht, da bei § 265 StGB. die Art und Weise der Inbrandsetzung keine Rolle spielt.[36]

Das Inbrandsetzen des § 265 StGB. kann jedoch nicht unter die in § 234 StGB. erwähnte „Brandstiftung" gebracht werden, da diese „augenscheinlich nur als gemeingefährliches Verbrechen gedacht und deshalb zusammen mit der „Verursachung einer Ueberschwemmung" erwähnt ist."[37] Denn der Versicherungsbetrug des § 265 StGB. stellt, wie oben dargelegt, kein gemeingefährliches Delikt dar.

In diesem Zusammenhang frägt es sich, ob das Inbrandsetzen auch durch Unterlassung begangen werden kann. Zunächst ist zu bemerken, daß das Strafgesetzbuch in § 322 früherer Fassung die Kausalität der Unterlassung, die ursächliche Verknüpfung zwischen einem Unterlassen und dem eingetretenen Erfolg aner-

[31] Vgl. Olshausen § 265 N. 1 b.

[32] So Binding Lb. Bes. Teil Bd. 1, S. 386 I., 1 u. die bei Oberhansberg S. 19 Anm. 4 Zit.

[33] Vgl. neuerdings das „Gesetz zur Abwehr politischer Gewalttaten" vom 4. April 1933 § 1 Z. 2 („Wer ein öffentlichen Zwecken dienendes Bauwerk in Brand setzt oder sprengt . . .").

[34] So ist nach § 1 der Allg. Versicherungs-Bedingungen bei der Feuerversicherung von Wohngebäuden und Hausrat die Gefahr der Explosion aller Art eingeschlossen.

[35] Unter Explosion wird im Versicherungsrecht eine auf dem Ausdehnungsbestreben von Gasen oder Dämpfen beruhende, plötzlich verlaufende Kraftäußerung verstanden. S. Manes, Versicherungslexikon, S. 511.

[36] Nicht richtig daher Baumann, S. 13 u. Werneburg, GerS. 88, S. 13.

[37] So Olshausen § 265 StGB. N. 1 b.

kannt hat. Das Reichsgericht bejaht demzufolge auch den ursächlichen Zusammenhang, wenn die unterlassene Handlung nicht hinzugedacht werden könnte, ohne daß damit der eingetretene Erfolg entfiele.[38] Strafbar ist die Unterlassung aber nur dann, wenn der Unterlassende zu der ihm möglichen, den Erfolg abwendenden Handlung rechtlich verpflichtet war[39], d. h. also wenn für den Versicherungsnehmer eine Rechtspflicht zur Verhinderung des rechtswidrigen Erfolges besteht. Da eine solche Rechtspflicht durch Vertragsbeziehungen begründet sein kann, so ist zunächst der Versicherungsvertrag nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§§ 157 und 242 BGB.) auszulegen.

Die Feuerversicherung deckt gemäß § 82 VVG. den entstandenen Brandschaden. Da jedoch der Versicherer nur selten in der Lage sein wird, Brände zu verhüten, so muß und darf er darauf vertrauen, daß der Versicherungsnehmer zu seinem Teil zur Verhütung eines Brandes beiträgt. Dazu gehört aber in erster Linie, „daß er einen zur Inbrandsetzung der versicherten Sache Entschlossenen von der Ausführung des Verbrechens abhält, wenn er dazu imstande ist, ohne selbst Schaden zu nehmen."[40] So begeht der Ehemann Brandstiftung, wenn er wissentlich zuläßt, daß das von ihm gegen Feuer versicherte Haus seiner Ehefrau oder ein Nachbarhaus, von dem aus das Feuer übertragen werden kann, von seiner Ehefrau oder einem Dritten vorsätzlich in Brand gesteckt wird.[41] Ferner läßt sich, wie das Reichsgericht darlegt[42], die gesetzliche Pflicht, das wissentliche Dulden einer fremden Brandstiftung zu vermeiden, auch aus dem Versicherungsvertragsgesetz (§ 27 Abs. 2 in Verbindung mit §§ 61 und 62) folgern. In diesem Zusammenhang kann auch auf die §§ 23, 33 und 41 der Allg. Deutschen See-Versicherungsbedingungen verwiesen werden, wonach dem Versicherungsnehmer die Schadenverhütungs- sowie die Schadenabwendungs- und -minderungspflicht obliegt.[43] Dies hat sinngemäß auch für die

---

[38] RG. Bd. 63 S. 292.

[39] Vgl. Mezger, Lehrb. S. 133 ff., insbes. S. 137. — Der durch Ges. v. 28. 6. 35 neu gefaßte § 315 StGB., der den § 322 StGB. entbehrlich machte, spricht von „Beeinträchtigung" durch „pflichtwidrige Unterlassung". Diese Begehungsform hätte nach dem oben Gesagten keiner ausdrücklichen Erwähnung mehr bedurft. Vgl. Olshausen Erg.Bd. zu 315 N. 8. — Bez. des komm. Strafrechts s. u. S. 37.

[40] So RG. Bd. 64 S. 277. — Keinen Unterschied kann es machen, daß der Versicherungsvertrag einen sog. gewagten Vertrag darstellt.

[41] RG. Bd. 64 S. 273 ff.

[42] RG. a. a. O. S. 277.

[43] RG. Z. Bd. 123 S. 325. Abweichend allerdings RG. Z. Bd. 83 S. 44. (Es gehöre nicht zu den Verbindlichkeiten des Versicherten, daß er Fahrlässigkeit in Bezug auf das versicherte Risiko vermeide.)

Feuerversicherung zu gelten. Treu und Glauben erfordern in allen derartigen Fällen eine „sorgfältige Behandlung des Versicherungsrisikos". Demnach ist die Unterlassung des pflichtgemäßen und möglichen Einschreitens dem Inbrandsetzen gleichzuachten.

Für das Sinken- und Strandenmachen gilt Entsprechendes.

Als Objekt setzt der Brandversicherungsbetrug „eine gegen Feuersgefahr versicherte Sache" voraus. Da keine Bedenken bestehen, die gesetzliche Begriffsbestimmung des § 90 BGB. auch hier[44] zu Grunde zu legen, wird man unter Sache jeden körperlichen Gegenstand zu fassen haben. Trotz des besonders geregelten Schiffsversicherungsbetrugs kann daher auch ein Schiff bezw. eine Schiffsladung, die nach § 280 Abs. 2 Ziff. 1 HGB. ohne weiteres mitversichert ist, Gegenstand des Brandversicherungsbetrugs sein. Insbesondere besteht kein Grund, den Kreis der in Betracht kommenden Sachen auf die bei der Brandstiftung (§§ 306, 308 StGB.) Aufgeführten zu beschränken[45]. Denn der Versicherungsbetrug des § 263 StGB. würde dann infolge Gesetzeskonkurrenz durch die §§ 306 und 308 StGB. verdrängt und damit seine Bedeutung und seinen Sinn verlieren.[46] Zugegeben sei natürlich, daß viele Sachen schon deshalb ausscheiden, weil sie nicht versicherungsfähig sind. Im übrigen kommt es nicht darauf an, ob die Sache dem Täter gehört.[47]

Nicht einig ist man sich darüber, ob ein inhaltlich gültiger Versicherungsvertrag zu fordern ist, der dem Versicherten im Versicherungsfall auch Deckung gewährt, oder ob schon ein formgültiger (äußerlich ordnungsgemäßer) Vertrag genügt. Die Ansicht, die einen materiell wirksamen Versicherungsvertrag fordert, macht geltend, daß es bei Nichtigkeit des Versicherungsvertrags an dem Tatbestandsmerkmal der „versicherten" Sache fehle. Nicht durchschlagen kann demgegenüber der Einwand, dem Strafrichter sei nicht zuzumuten, die materielle Gültigkeit eines Versicherungsvertrags nachzuprüfen[48]. Denn die strafrechtliche Beurteilung einer Tat ist sehr häufig von der Beantwortung andere Rechtsgebiete berührender Fragen abhängig.

---

[44] Ebenso wie in § 242 StGB.

[45] Olshausen § 263 N. 1 a u. dort Zit. A. A. Hälschner, II. S. 279 (sie dürfen nicht unter diese fallen).

[46] Vgl. Oberhansberg S. 16 (die Bestimmung des § 263 StGB. sei dann völlig überflüssig).

[47] Anders z. B. im italienischen Strafgesetzbuch vom 19. Okt. 1930 Art. 642, im Code pénal (Fassung vom 13. Mai 1863) § 434 Abs. 4 u. 6, im japanischen Strafgesetzbuch vom 23. April 1907 § 113 u. im türkischen Strafgesetzbuch vom 1. März 1926 § 304. (Zit. bei Matschewsky S. 40 ff.)

[48] So Werneburg S. 130 u. Rein S. 22.

Entscheidend sind praktische Erwägungen. Da nach §§ 51 Abs. 2 und 59 Abs. 3 VVG. die Ueber- und Doppelversicherung nichtig sind, so würde der § 265 StGB. gerade dann nicht eingreifen können, wenn der betreffende Versicherungsvertrag im Hinblick auf diese Bestimmungen seiner Rechtswirksamkeit entbehrt. Da aber der Täter erfahrungsgemäß häufig die Sache vorher über den Wert oder doppelt versichert hat, so entginge gerade er der Bestrafung aus § 265 StGB. Die herrschende Lehre [49] ließ es daher mit Recht schon bisher bei der formellen Gültigkeit des Versicherungsvertrags bewenden. Ausgehend von dem Zwecke der Strafbestimmung hat das Reichsgericht in einem Falle, wo der Versicherungsschutz nach § 39 VVG. wegen Prämienrückstandes zeitweise ruhte, denn auch ausgesprochen, daß zum Begriff der versicherten Sache nicht das Bestehen der Leistungspflicht des Versicherers gehöre. [50] Im Hinblick auf die neue Fassung des § 2 StGB. ist die Gegenmeinung nicht mehr haltbar.

2. Der Seeversicherungsbetrug.

Die Ausführungs h a n d l u n g des zweiten in § 265 StGB. geregelten Tatbestands erfordert, ähnlich wie der § 323 StGB. früherer Fassung [51], das Sinken- oder Strandenmachen eines Schiffes. Ein Sinken wird man in Anlehnung an die Reichsgerichtsentscheidung Bd. 33 S. 399 dann annehmen können, wenn Teile, die bestimmt sind, über das Wasser herauszuragen, derart unter den Wasserspiegel geraten, daß dadurch die Operationsfähigkeit des Schiffes nicht unerheblich beeinträchtigt wird. Der Begriff der Strandung hat in § 853 HGB. eine Umgrenzung erfahren. Danach ist eine Strandung dann vorhanden, „wenn das Schiff unter nicht gewöhnlichen Verhältnissen der Seeschifffahrt auf den Grund festgerät und nicht wieder flott wird oder zwar wieder flott wird, jedoch entweder

1. nur unter Anwendung ungewöhnlicher Maßregeln, wie Kappen der Masten, Werfen oder Löschung eines Teiles der Ladung und dergleichen, oder durch den Eintritt einer

---

[49] Binding, Lehrb. Bes. Teil, Bd. 1 S. 368 I, 1, Olshausen § 265 N. 1 a u. dort. Lit., Frank (§ 265 N. 1) läßt diese Frage in der 18. Aufl. offen, während er sich in der 16. Aufl. (1925) der herrschenden Ansicht anschloß. RG. Bd. 59 S. 247; RG. im „Recht" 1925 Nr. 1519.

[50] RG. II, Urt. vom 6. 2. 33, Bd. 67 S. 108. A. A. offenbar Kohlrausch Anm. 4 zu § 265 (einseitige Betonung „der Absicht" und des Gesetzeszwecks).

[51] Im Gegensatz zum Brand- und Schiff-(See-)Versicherungsbetrug verlangte der § 323 StGB. früherer Fassung jedoch eine mit der Handlung verbundene Lebensgefahr: „Gefahr für das Leben eines Anderen". Durch das Gesetz vom 25. Juni 1935 wurde der Fall des § 323 StGB. in den § 315 StGB. aufgenommen.

ungewöhnlich hohen Flut, nicht aber ausschließlich durch Anwendung gewöhnlicher Maßregeln, wie Winden auf den Anker, Backstellen der Segel und dergleichen, oder

2. erst nachdem das Schiff durch Festgeraten einen erheblichen Schaden am Schiffskörper erlitten hat."

Es bestehen keine Bedenken, den Begriff der Strandung für die Binnenschiffe anders zu bestimmen, obwohl sich der § 853 HGB. seinem Wortlaut nach nur auf die „Seeschiffahrt" bezieht.

Da Sinken- und Strandenmachen als gleichwertige Ausführungshandlungen zu betrachten sind, so war hier schon vor Schaffung des § 2 b StGB. Wahlfeststellung möglich. Läßt sich also nicht feststellen, welche Begehungsart vorliegt, so ist der Täter wegen vollendeten Versicherungsbetrugs zu bestrafen. Keinen Unterschied macht es hierbei, ob der Täter das Sinken wollte, das Schiff aber gestrandet ist, und umgekehrt. Denn es handelt sich bei dem Sinken- oder Strandenmachen um verschiedene, aber rechtlich gleichwertige Ausführungsformen des gleichen Verbrechenstatbestands.[52] Deshalb liegt auch hier keine eigentliche Wahlfeststellung vor, wie sie der § 2 b StGB. im Auge hat, sondern eine unmittelbar im Gesetz gemachte Gleichstellung[53].

Daß unter einem „Schiff", das den Gegenstand der Handlung bildet, jedes auf dem Wasser benutzbare Fahrzeug zu verstehen ist, wird allgemein angenommen.[54]

Versichert muß sein das Schiff als solches oder in seiner Ladung oder in seinem Frachtlohn. Aber es genügt zum Begriff der Versicherung des Schiffs als solches, wenn der Schiffskörper nur teilweise versichert ist (Versicherung einer bestimmten Part), nicht jedoch, wenn nur bestimmte Gegenstände des Schiffes, z. B. das Tauwerk oder Schiffsgerät versichert sind. Trotz der durch den neugefaßten § 2 StGB. zugelassenen Rechtsschöpfung durch entsprechende Anwendung der Strafgesetze ist aber eine Erweiterung auf die durch § 778 HGB. möglichen Versicherungsarten[55] auch heute wohl nicht angängig. Insbesondere wird daher der § 265 StGB. nicht anwendbar sein, wenn — was allerdings nur selten vorkommen wird — nur Ueberfahrtsgelder versichert sind. Denn im Handelsgesetzbuch, das für die Bestimmung der Begriffe maßgebend ist, sind Fracht- und Ueberfahrtsgelder von-

[52] Näheres s. u. S. 12/13.

[53] Aehnliche Fälle §§ 48, 243 Ziff. 2, § 259 StGB.

[54] Bezüglich der Flösse vgl. Kastner S. 24.

[55] Nach § 778 HGB. kann jedes in Geld schätzbare Interesse, welches jemand daran hat, das Schiff oder Ladung die Gefahren der Seeschiffahrt besteht, Gegenstand der Seeversicherung sein. Als Hauptbeispiele für versicherungsfähige Interessen führt der § 779 HGB. neben „Schiff" und „Fracht" folgende auf: Güter, Bodmereigelder, Havereigelder u. a.

einander getrennt aufgeführt. Dabei sei bemerkt, daß die Vergütung für die Beförderung der Güter (Ladung) Frachtlohn genannt wird. In der Fassung des § 265 StGB. liegt offenbar eine bewußte Begrenzung vor, die auch durch den § 2 Satz 2 n. F. StGB. nicht weggeräumt werden kann. Denn der „Richter soll nur da, wo es menschlicher Unzulänglichkeit nicht gelungen ist, den gesetzgeberischen Willen in die umfassende Form zu kleiden, oder wo der Gesetzgeber bei der Gestaltung der Norm nicht in der Lage war, die Fälle der Möglichkeiten zu übersehen, der verständnisvolle Verbündete des Gesetzgebers werden." [56]

B. Innerer Tatbestand.

1. Den zum inneren Tatbestand des § 265 StGB. zunächst erforderlichen Vorsatz wird man im Anschluß an den Entwurf 1927 dann als gegeben betrachten, wenn der Täter mit Wissen und Willen gehandelt hat. Neben dem Willen, die Tat zu begehen, gehört das Bewußtsein, daß die Sache gegen Feuersgefahr bezw. daß das Schiff als solches oder in seiner Ladung oder in seinem Frachtlohn versichert ist, und daß durch die Handlung die Sache in Brand gesetzt bezw. das Schiff zum Sinken oder Stranden gebracht wird. Wird die Brandstiftung durch Unterlassung verübt, so ist erforderlich, daß sich der Versicherungsnehmer der ihm aus dem Versicherungsvertrag oder dem Gesetz erwachsenden Pflicht zum Handeln bewußt war. [57]

In diesem Zusammenhang taucht beim Seeversicherungsbetrug die Frage auf, ob Vollendung oder nur Versuch anzunehmen ist, wenn der Täter den einen Fall gewollt hat, während der andere eingetreten ist. Da das Sinken- und Strandenmachen in § 265 StGB. gleichgestellt sind, so ist vollendeter Versicherungsbetrug gegeben, falls entgegen dem Willen des Täters das Schiff nicht zum Sinken kommt, sondern nur strandet. Wenn das Reichsgericht [58] in einem solchen Falle nur wegen Versuchs bestraft, obwohl es sich nach dessen eigenen Worten um „einen dem vorgestellten, gleichwertigen Fall" handelt, so ist diese Ansicht nicht haltbar. [59] Wohl ist bei der Beurteilung einer Tat die Willensrichtung des Täters entscheidend. Wenn aber das Gesetz zwei an sich verschiedene Erfolge desselben Verbrechenstatbestands als gleichartig und damit als gleichwertig ansieht, so

---

[56] So Schäfer J. W. 1935 S. 2324. Vgl. ferner Olshausen Erg.Bd. zu § 2 N. 4 S. 24 u. Frank Nachtrag S. 188.

[57] Vgl. RG. Bd. 64 S. 278.

[58] RG. Bd. 61 S. 226, ebenso Olshausen Erg.Bd. § 265 N. 2 b.

[59] Ebenfalls ablehnend Grünhut J. W. 1927 S. 1694 Anm. zu Nr. 24. Offenbar auch Kohlrausch Anm. 6 zu § 265.

darf nicht Versuch angenommen werden, wenn ohne oder gegen den Willen des Täters der andere Fall eintritt.

2. Der § 265 StGB. erhält seine besondere Farbe durch das Erfordernis der „betrügerischen Absicht".

Durch dieses Merkmal wird der Versicherungsbetrug eingereiht in die „Delikte mit überschießender Innentendenz", bei denen auf der Innenseite eine bestimmte Absicht verlangt wird, der aber äußerlich nichts entsprechen muß.[60] So ist im § 265 StGB. eine Schädigung des Versicherers nicht gefordert.[61] Es genügt vielmehr, wenn der Täter die Absicht verfolgt, durch das Mittel der Täuschung über den Eintritt des Versicherungsfalles sich oder einem anderen die Versicherungssumme oder einen Teil hiervon[62] ohne rechtlichen Grund zu verschaffen.[63] An dieser Absicht fehlt es daher, wenn der Brandstifter dem an der Tat nicht beteiligten Versicherungsnehmer zur Versicherungssumme verhelfen will. Denn hier steht diesem die Brandentschädigung rechtmäßig zu.[64] Der Versicherungsnehmer ist ja gerade auch für diesen Fall versichert. Nicht unter den Begriff der betrügerischen Absicht fällt auch, wenn der Täter nur beabsichtigt, die Brandursache zu verschweigen oder eine andere vorzuspiegeln.[65] Andererseits gehört, wie das Reichsgericht in seinem Urteil vom 19. Oktober 1934[66] des Näheren darlegt, zur betrügerischen Absicht, daß der Brandstifter sich selbst oder dem mit der Brandlegung einverstandenen Versicherten die Versicherungssumme gerade für die Sache verschaffen will, die er in Brand setzt. So ist der Tatbestand des § 265 StGB. nicht erfüllt, wenn der Täter durch das Inbrandsetzen einer Sache dem Versicherten die Entschädigung verschaffen will für eine andere Sache, die bereits durch einen früheren, von ihm nicht gelegten Brand vernichtet wurde, oder wenn dem Täter nur daran gelegen ist,

---

[60] Siehe Hegler: Merkmale des Verbrechens S. 31 sowie: Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente S. 311 ff.

[61] Vgl. RG. Bd. 66 S. 393 u. Bd. 48 S. 190.

[62] So insbesondere bei Ueberversicherung, wenn der Täter dem Versicherten gerade die volle Entschädigungssumme, also einen rechtswidrigen Vermögensvorteil verschaffen will. Siehe RG. Bd. 39 S. 229.

[63] So RG. V Urt. v. 13. 5. 35 = J. W. 1935 S. 2817 Nr. 10, RG. in J. W. 1935 S. 941 Nr. 35. Höchstrichterliche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Strafrechts (in Zeitschr. f. d. ges. Strafr.Wissenschaft Bd. 46) Bd. 1 S. 248. Vgl. auch RG. Bd. 62 S. 298.

[64] Voraussgesetzt ist nach dem Vorhergehenden, daß seitens des Versicherungsnehmers auch weder eine bewußte Nichthinderung des Erfolges noch eine Ueberversicherung vorliegt.

[65] Vgl. J. W. 1934 S. 2978 Nr. 17, RG. Bd. 62 S. 298.

[66] RG. Bd. 69 S. 1 ff. Vgl. auch RG. im „Recht" 1935 Nr. 124. Deutsch. Strafrecht 2. Bd. 1935, S. 46.

demjenigen, der früher eine andere Sache in Brand gesetzt hatte und deswegen verurteilt worden war, zur Wiederaufnahme des Verfahrens, zur Freisprechung und zur Erlangung einer Entschädigung für unschuldig erlittene Haft zu verhelfen.[67]

Hat sich der Täter einen Sachverhalt, der zu einer betrügerischen Entschädigung führen soll, nur irrig vorgestellt, so wird er nach Reichsgericht[68] wegen vollendeten Versicherungsbetrugs bestraft. Denn es genüge, daß der Täter „in betrügerischer Absicht handelt"[69]. Diese Rechtsprechung erscheint bedenklich. Obwohl in § 265 StGB. nur die Absicht, die Versicherungssumme für sich oder einen anderen rechtswidrig zu gewinnen, gefordert ist, darf die Frage der Rechtswidrigkeit des betreffenden Verhaltens nicht nach der Absicht des Täters beurteilt werden[70]. Denn über diese Frage entscheidet allein das Gesetz. Um rechtswidrige Verschaffung der Entschädigung handelt es sich also nur dann, wenn dem Versicherungsnehmer in dem betreffenden Fall die Entschädigung nicht zusteht. Hält also der Täter — ein Fall, den das Reichsgericht im Auge hat — eine bestimmte Person fälschlich für den Eigentümer und Versicherungsnehmer und will er diesem in dessen Einvernehmen die Versicherungssumme verschaffen, so erwächst für den wirklichen, gutgläubigen Versicherungsnehmer ein rechtmäßiger Anspruch auf die Entschädigung, wenn die Tat, das Inbrandsetzen usw. ausgeführt wird. Der Täter hat also in Wirklichkeit dem Versicherungsnehmer die Entschädigung nicht rechtswidrig verschafft. Und doch wird er, weil er die versicherungsbetrügerische Absicht hatte, vom Reichsgericht wegen vollendeten Versicherungsbetrugs bestraft, während der, welcher dem Versicherungsnehmer ohne dessen Wissen die Versicherungssumme durch Brandstiftung usw. verschaffen will, nach geltendem Recht straflos bleibt. Es widerspricht dem Rechtsempfinden, daß der eine, der sich zu seinen Ungunsten irrt, bestraft wird, der andere aber, der mit seinem irrtumfreien Handeln den gleichen Erfolg erreicht, straffrei bleibt. Wenn man in dem zur Erörterung stehenden Fall „Mangel an Tatbestand" nicht annehmen will, so könnte — bei subjektiver Versuchsauffassung — höchstens versuchter Versicherungsbetrug in Betracht kommen.

---

[67] RG. Bd. 69 S. 3.

[68] RG. Bd. 68 S. 430 ff., vgl. auch Olshausen Erg.Bd. § 265 N. S. 246, ferner RG. im „Recht" 1925 Nr. 1520.

[69] RG. Bd. 68 S. 436.

[70] Vgl. Hegler, Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente S. 333 ff., insbes. S. 335.

3. Ein Fall des Irrtums[71] des Täters zu seinen Gunsten liegt z. B. dann vor, wenn der Versicherungsnehmer in der Annahme, daß ihm die Entschädigung auch zustehe, wenn er den Brand usw. auch vorsätzlich verursache, den äußeren Tatbestand verwirklicht. Wohl ist hier Rechtswidrigkeit des Verhaltens zu bejahen, es fehlt jedoch der Tätervorsatz[72]. Nicht schuldausschließend wirkt jedoch der Glaube, daß der Wert der Sache die Versicherungssumme übersteige. Die entgegengesetzte Annahme wäre ein unbeachtlicher strafrechtlicher Irrtum.[73]

Nicht vom Versicherungsbetrug erfaßt werden Fälle, wo es dem Täter gleichgültig ist, ob die Sache versichert ist oder nicht, wo er also nicht in der Absicht, für sich oder einem Dritten die Versicherungssumme zu erlangen, sondern aus andern Beweggründen, z. B. aus Rache oder Lust am Feuer handelt, oder wenn der Versicherte aus praktischen Erwägungen oder ästhetischen Gesichtspunkten ein morsches Gebäude in Brand setzt.[74] Die Absicht ist hier „nicht restlos objektivierbar[75]". Wird hier erst nachträglich der Entschluß gefaßt, den Brandfall der Versicherungsgesellschaft gegenüber zu verwerten, und der Plan ausgeführt, so liegt Betrug vor.

III. Täterschaft und Teilnahme.

In engem Zusammenhang mit dem Merkmal der betrügerischen Absicht steht die Frage der Täterschaft und Teilnahme.

1. Täter kann nach § 263 StGB. jeder beliebige sein, der die versicherte Sache in betrügerischer Absicht in Brand setzt[76].

---

[71] Obwohl diese Frage streng genommen unter „Vorsatz" zu behandeln wäre, sei sie des Zusammenhanges wegen hieher gestellt.

[72] Vgl. Hegler, a. a. O. S. 336 ff., ferner Frank VII, 3 zu § 263 (S. 396 unten).

[73] Vgl. Leipziger Komm. zu § 263 N. 2. Bezügl. der Fälle des error in objecto und der aberratio ictus s. Oberhansberg S. 23/24.

[74] Bei der Brandstiftung werden von der Kriminalistik sechs Motive unterschieden. 1. Versicherungsbetrug. 2. Rache und Schädigungsabsicht. 3. Verwischung der Spuren eines Verbrechens. 4. Kostenersparnis für den Abbruch. 5. Neue Verdienstmöglichkeiten zu schaffen (Bauaufträge u. dergl.). 6. Krankhafte Psyche des Täters. Das von Philipp genannte 7. Motiv: Fahrlässigkeit, bleibt hier außer Betracht. S. Philipp in Vierteljahrsschrift für angewandte Kriminalistik, 1933 Nr. 3, S. 147 ff.

[75] S. Hegler, a. a. O. S. 316. Siehe auch unten S. 17 ff.

[76] So RG. Bd. 23 S. 352, 426, Bd. 39 S. 220, RG. im „Recht" 1923, Nr. 1515, Olshausen zu § 263 N. 4. A. A. Binding S. 368/9, (Täter könne nur der sein, der z. Z. der Tat berechtigt ist, die Versicherungssumme im eigenen oder des von ihm vertretenen Namen einzufordern oder richtig erwartet, dies nach der Tat zu werden und gewillt sei, die Forderung geltend zu machen unter der täuschenden Vorspiegelung, er sei der Berechtigte und fordere als dessen Vertreter). Noch enger v. Spessardt (S. 36), der den Versicherten als allein-mögliches Subjekt betrachtet.

Die Gegenmeinung ist unhaltbar. So könnte ein Dritter, den der Versicherungsnehmer zur Herbeiführung des Versicherungsfalles anstiftet, nicht wegen Versicherungsbetrugs bestraft werden. Auch ein Ausländer kann wegen Versicherungsbetrugs belangt werden, wenn er diesen auf deutschem Reichsgebiet begeht.[77] (§ 3 StGB.). Täter durch Unterlassung kann jedoch nur der Versicherungsnehmer selbst bezw. dessen Vertreter sein, da nur für ihn die Rechtspflicht besteht, den rechtswidrigen Erfolg abzuwenden. Da, wie oben dargelegt, die Absicht darauf gerichtet sein muß, sich oder einem anderen einen rechtswidrigen Vermögensvorteil in Gestalt der Versicherungssumme zu verschaffen, so kann nach geltendem Recht der nicht wegen vollendeten Versicherungsbetrugs bestraft werden, der ohne Wissen (und Willen) des Versicherten handelt. Denn in diesem Falle steht dem Versicherungsnehmer die Entschädigung mit Recht zu. War jedoch die Sache über ihren Wert versichert und beabsichtigte der Täter, dem Versicherungsnehmer gerade die volle Entschädigungssumme zu verschaffen, so ist die betrügerische Absicht verwirklicht.[78]

Aus dem Wesen des Versicherungsbetrugs als „Nachaktabsichtsdelikt"[79] folgt, daß der nicht als Mittäter bestraft werden kann, der die objektiv geforderte Handlung, den Vorakt, Inbrandsetzen usw. allein ohne die erforderliche Nachaktabsicht vornimmt.[80] Wurde dieser (A.) von einem anderen Nichtvornehmenden (B.), der diese Absicht hat, zu der Tat bestimmt oder dabei unterstützt, so kommt vielmehr nur dieser andere (B.) als (mittelbarer) Täter in Betracht.[81] Denn erst die das objektiv verlangte Verhalten „überschießende Innentendenz", die betrügerische Absicht i. S. des § 265 StGB., gibt der Tat den Rechtswidrigkeitscharakter. Mittäter kann demnach nur der sein, der diese Absicht hat — mag er auch nur untergeordnete Handlungen vornehmen. So genügt es selbst zur Begründung der (Mit)Täterschaft, wenn der eine (A.) den Vorakt allein ausführt, während der andere vereinbarungsgemäß unter Benützung des

---

[77] Vgl. hiezu Kastner S. 31.

[78] RG. Bd. 59 S. 220, Bd. 62 S. 298 = J.W. 1933 S. 1462.

[79] S. Hegler: Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente, S. 315. Nachaktabsichtsdelikte sind „Fälle wie §§ 146, 265, 234 StGB., in denen das objektiv geforderte Verhalten gewollt sein muss als Mittel zur Vornahmemöglichkeit weiterer Handlungen, Akte des Täters selbst".

[80] Hegler a. a. O. S. 321 Anm. 1, 323, sowie „Mittelbare Täterschaft bei nichtrechtswidrigem Handeln der Mittelsperson" S. 51 ff.

[81] Hegler a. a. O. S. 324, vgl. ferner RG. Bd. 18 S. 419, Bd. 31 S. 80, Bd. 39 S. 37.

zu diesem Zweck erfolgten Vorakts den Nachakt allein oder mit dem anderen (A.) zusammen „ausführen" soll. Wenn der Ausführende des Vorakts (A.) die betrügerische Absicht des veranlassenden, unterstützenden Hintermannes (B.) kennt, selbst jedoch, wie der Hintermann (B.) weiß, ohne diese Absicht handelt, so ist B. als (mittelbarer) Täter, A. als „absichtsloses, doloses Werkzeug" wegen Beihilfe zu § 263 StGB. zu bestrafen. Angreifbar ist die Ansicht von Mezger[82], der beide Beteiligte als Mittäter bestraft, wenn das „Werkzeug" die Absicht des anderen kenne und mit diesem in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken (wenn auch ohne eigene Absicht) handle. Denn der eine liefere den subjektiven, der andere den objektiven tatbestandmäßigen Tatbeitrag und beide müßten sich bei solchem gegenseitigen Einverständnis nach § 47 StGB. den Tatbeitrag des andern anrechnen lassen. Dem ist mit Hegler[83] entgegenzuhalten, daß Kenntnis einer (fremden) Absicht noch nicht Besitz der der eigenen Absicht ist. Das Werkzeug kann es z. B. lediglich auf den für die Inbrandsetzung zugesicherten Lohn abgesehen haben, so daß es ihm gleichgültig, wenn nicht gar „unliebsame Folge ist, daß die Tat vom Versicherten zum Betruge ausgenützt wird. Das Inbrandsetzen erfolgt vielleicht auch nur, um dem anderen eine Falle zu stellen[84]. Möglich ist allerdings, worauf Hegler hinweist[85], daß bei Kenntnis der Absicht des anderen beim Werkzeug folgeweise eine eigene entsprechende Absicht vorliegt, so hier die Absicht, dem anderen die Versicherungssumme zu verschaffen. Gerade das kommende Willensstrafrecht, das jeden nach seiner Schuld bestraft, wird bloße Kenntnis und eigene Absicht scharf auseinanderhalten müssen. Ferner ist in diesem Zusammenhang auch der von Hegler allgemein aufgezeigte Gesichtspunkt der „Objektivierung" der Absicht aufschlußreich.[86] Die Frage ist, wie müßte der Tatbestand des Versicherungsbetrugs gefaßt sein, wenn man die betrügerische Absicht „objektiviert" d. h. in „Außenweltsmomente umdenkt ohne daß die Rechtswidrigkeit, Sozialschädlichkeit bezw. der bestimmte Typus derselben entfällt". Denkt man sich die betrügerische Absicht als zweiten Akt verwirklicht, so würde die Fassung lauten[87]: „Wer eine gegen Feuersgefahr versicherte Sache in Brand setzt und dann (durch Täuschung über den Versiche-

[82] Mezger, Lehrb. S. 428.
[83] Hegler, a. a. O. S. 324 Anm. 3, S. 320 Anm. 4.
[84] S. oben Anm. 83.
[85] Hegler, Zum Wesen der mittelbaren Täterschaft, Festg. f. RG. Bd. 5 S. 311 Anm. 24.
[86] Hegler, Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente S. 307/08.
[87] Ebenda, S. 316.

rungsfall) die Versicherungssumme lukriert." Dieser Tatbestand umfaßt aber auch Fälle, in denen der Täter erst nachträglich den Entschluß faßt, den Brandfall der Versicherungsgesellschaft gegenüber zu verwerten, wo also Versicherungsbetrug ausscheidet, vielmehr nur Betrug als anderer Rechtswidrigkeitstyp vorliegt. Deshalb muß „die Zweck-Mittel-Relation der Absicht — als Einheitsband zwischen den beiden Akten — aufrechterhalten bleiben" und die Beschreibung lauten[88]: „Wer in der Absicht, zu betrügen, inbrandsetzt und dann durch Täuschung betr. den in böser Täuschungsabsicht hervorgerufenen Brand die Versicherungssumme lukriert." Die „Objektivierung" zeigt also, daß der den Vorakt Ausführende (das „Werkzeug") die betrügerische Absicht im Sinne des § 263 StGB. selbst haben muß, soll anders er als Mittäter bestraft werden können. Denn gerade diese Absicht stellt das entscheidende Rechtswidrigkeitsmoment dar. Wer dieses in seiner Person setzt, schafft damit auf seiner Seite die „Uebergewichtssituation" gegenüber dem, der diese Absicht nicht hat, mag dieser die Absicht bei dem andern auch kennen.[89] Vorausgesetzt wird natürlich, daß beide willensfrei handeln.

2. Zur Begründung der Anstiftung, Beihilfe zum Versicherungsbetrug genügt es nach geltendem Recht, daß die Nachaktsabsicht beim Täter vorliegt und der Anstifter, Gehilfe ihr Vorliegen bei diesem kennt; er muß sie nicht in seiner Person haben. Nicht mittelbare Täterschaft, sondern (straflose) versuchte Anstiftung zu § 263 StGB. liegt vor, wenn der Veranlassende glaubt, der veranlaßte Ausführende handle mit der entsprechenden Absicht und dies nicht der Fall ist. Liegt der Fall umgekehrt, nimmt der Veranlassende irrtümlich an, der veranlaßte Ausführende habe nicht die Lukrierungsabsicht, so ist versuchte mittelbare Täterschaft und daneben noch versuchte Anstiftung zur Beihilfe gegeben.[90]

Ein Fall des agent provocateur (Lockspitzel) liegt vor, wenn B. den A. anstiftet, sein Haus in betrügerischer Absicht anzuzünden, um dann diesen, noch bevor das Verbrechen zur Vollendung gelangt, zur Anzeige zu bringen. Hier macht sich B., dessen Vorsatz nur auf Versuch der Haupttat geht, nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht strafbar.[91]

---

[88] A. a. O. S. 316/17.

[89] S. Hegler, Mittelbare Täterschaft bei nicht rechtswidrigem Handeln der Mittelsperson S. 71 ff., insbes. S. 75 und Anm. 90.

[90] Hegler in RG.Festgabe Bd. 5 S. 311 Anm. 25.

[91] RG. Bd. 15 S. 315. Vgl. ferner Frank zu § 48 N. 3 und dort. Lit. sowie Mezger Lehrb. S. 436.

Wird die Begünstigung vor Begehung der Tat zugesagt, so ist sie gemäß § 257 Abs. 3 StGB. als Beihilfe[92] zu bestrafen, da die Zusage späterer Begünstigung als „psychische Beihilfe" wirkt.[93] Beihilfe zu § 263 StGB. wird man auch darin sehen, wenn nach Erfüllung des äußeren Tatbestandes, aber vor Verwirklichung der Absicht dem Täter Unterstützung zuteil wird.[94] Es leistet z. B. jemand dem, der in betrügerischer Absicht ein versichertes Gebäude in Brand gesteckt hat, beim Liquidieren der Versicherungssumme Vorschub. Sachliche Begünstigung scheidet hier aus, da von einer Vorteilssicherung in diesem Stadium noch keine Rede sein kann, der Täter sich vielmehr durch Inbrandsetzung seiner versicherten Sache bis jetzt nur selbst geschädigt hat.

Die Frage, ob auch das nur mündliche Sicherbieten zur Brandstiftung gegen Gewährung eines Anteils an der Versicherungssumme unter § 49 a Abs. 3 StGB. fällt, ist zu bejahen, weil die Erlangung der Versicherungssumme ein nicht unmittelbar aus Brandstiftung und Versicherungsbetrug sich ergebender Vorteil ist. Denn die Ausführung des Verbrechens schafft nur die notwendige Vorbedingung zum Erwerb der Versicherungssumme. Erst durch die nachfolgende Täuschungshandlung gegenüber dem Versicherer kann die Brandentschädigung erlangt werden.[95]

3. Das künftige Strafrecht will die Strafdrohung des Gesetzes in gleicher Weise für Täter und Teilnehmer gelten lassen[96], indem es bestimmt:

§ aa.

Täterschaft und Teilnahme.

Die Strafdrohung des Gesetzes gilt für den, der schuldhaft die Tat selbst oder durch einen andern ausführt oder vorsätzlich zu ihr anstiftet oder Hilfe leistet.

Der Gehilfe kann milder bestraft werden.

[92] Vgl. RG. im „Recht" 1927 Nr. 1065, wo ein Angehöriger des Brandstifters entsprechend seiner vorher gegebenen Zusage während des Brandes weinend auf dem Brandplatz herumlief und einen Ohnmachtsanfall vortäuschte, um den Anschein zu erwecken, daß der Verlust des Anwesens seine Familie schwer treffe. Durch diese Ablenkung des Verdachts wollte er den Täter der Bestrafung entziehen.

[93] Vgl. Frank zu § 257 IV., 2.

[94] S. die bei Hegler, Subjekt. Rechtswidrigkeitsmomente S. 330 angegebene Begründung und die dort bei Anm. 1 Zit.

[95] Vgl. RG. Bd. 66 S. 332 ff. und RG. J.W. 1933, S. 428.

[96] S. Gürtner-Freisler: Das neue Strafrecht 1936 S. 91 Anm.

§ bb.

Selbständige Strafbarkeit der Beteiligten.

Sind mehrere an einer Straftat beteiligt, so ist jeder ohne Rücksicht auf die Schuld eines anderen Beteiligten nach seiner Schuld strafbar.

Dadurch, daß das kommende Recht den Täter und Teilnehmer unter die gleiche Strafdrohung stellt, hat sich dieses „zu einer wesensgemäßen Gleichwertigkeit der einen strafbaren Erfolg bedingenden Handlungen" und damit zu einer Gleichstellung von Täterschaft und Teilnahme bekannt. Da die Strafbarkeit jedes Mitwirkenden unabhängig ist von der Strafbarkeit der anderen Beteiligten, wird der Grundsatz der Akzessorietät aufgegeben. Wenn aber jeder Teilnehmer als „Täter" betrachtet wird, so muß er auch die die Strafbarkeit (Rechtswidrigkeit)[97] begründenden Merkmale in seiner Person vereinigen, wenn anders er nach seiner Schuld bestraft werden soll. Dies führt aber beim Tatbestand des Versicherungsbetrugs zu einem unbilligen Ergebnis.[98] Das Merkmal der versicherungsbetrügerischen Absicht erhebt den § 265 StGB., wie wir gesehen haben, zu dem besonderen Rechtswidrigkeitstyp[99]. Täter (Mittäter) kann also nur der sein, wer diese entscheidende subjektive Rechtswidrigkeitsvoraussetzung in seiner Person erfüllt. Bei Zugrundelegung des weiten (extensiven) Täterbegriffs kann der Teilnehmer nach den Vorschlägen des Entwurfes Gürtner also dann nicht bestraft werden, wenn er die betrügerische Absicht des Haupttäters kennt, ohne jedoch selbst mit dieser Absicht zu handeln, während nach geltendem Recht die Absicht nur beim Haupttäter vorzuliegen braucht und es für Anstifter und Gehilfen genügt, wenn sie wissen, daß der Haupttäter diese Absicht i. S. des § 265 StGB. hat. Die Durchführung des weiten Täterbegriffs würde demnach die Strafbarkeit der Teilnahme in dieser Richtung einengen. Es widerstreitet aber dem Gedanken des Willensstrafrechts, daß der bei dem Teilnehmer vorliegende und sich auch betätigende verbrecherische Wille nicht bestraft werden soll.

---

[97] Die Frage, ob Unrecht und Schuld im künftigen Recht eine Einheit bilden, kann hier außer Betracht bleiben.

[98] Vgl. von Dohnanyi (Komm. dtsch. Strafrecht. Allg. Teil, S. 112), wo dieser allgemein auf diesen Gesichtspunkt bei den „subjektiv qualifizierten Delikten" hinweist.

[99] Auch die amtliche Strafrechtskommission anerkennt, daß manche Tatbestände „subjektive Unrechtselemente" enthalten. Vgl. Klee in Komm. Dtsch. Strafrecht, Allg. Teil, S. 91.

IV. Versuch.

Da der § 263 StGB. formell zu einem selbständigen, als Vollendung normierten Verbrechen i. S. des § 1 Abs. 1 StGB. erhoben ist, wird auch gemäß § 43 StGB. der bei dem äußeren Deliktstatbestand durchaus mögliche Versuch bestraft, trotzdem sachlich eine Vorbereitungshandlung vorliegt.[100]

Der Versicherungsbetrug ist versucht, wenn der Täter in „betrügerischer Absicht" und in Vollendungsvorsatz mit der Ausführung des Verbrechens begonnen hat. Eine Bestrafung nach § 263 StGB. kommt dann nicht in Betracht, wenn beim Täter das gesetzlich verlangte, subjektive Unrechtselement der betrügerischen Absicht fehlt. Denn auch beim versuchten Versicherungsbetrug muß neben dem Entschluß i. S. des § 43 StGB. eben diese „überschießende Absicht" vorhanden sein.

Von dem strafbaren Versuch sind die straflosen Vorbereitungshandlungen abzugrenzen. Der Unterschied zwischen Versuch und Vorbereitungshandlung ist insbesondere für das kommende Strafrecht bedeutsam, da dieses Versuch und Vollendung gleich behandelt. Gemäß § 43 StGB. erfordert der Versuch einen „Anfang der Ausführung" des vorgesetzten Verbrechens. Da Ausführung und Vollendung, wie Klee[101] dartut, im Gesetz dasselbe bedeuten, heißt „Anfang der Ausführung" nichts anderes als Anfang der Vollendung d. i. der Verwirklichung des Tatbestandes.[102] Danach hat die subjektive Richtung, die eine Handlung dann als Ausführungshandlung betrachtet, wenn sich i n ihr der feste, verbrecherische Entschluß betätigt oder wenn dieser a u s ihr geschlossen werden kann, im Gesetz keine Grundlage. Die objektive Auffassung, die auch grundsätzlich vom Reichsgericht vertreten wird, fordert aber nicht den Anfang der vollständigen Verwirklichung des Tatbestandes oder auch nur den Anfang der Verwirklichung eines Tatbestandsmerkmals, sondern begnügt sich, wie Klee nachweist, entgegen dem gesetzlichen Wortlaut „mit dem Anfang der ausführenden Tätigkeit"[103]. Das Reichsgericht hat sich in dieser Richtung die Franksche Formel[104] zu eigen gemacht[105], wo-

[100] Die herrschende Lehre bejaht Versuch. Vgl. Hegler, Subjekt. Rechtswidrigkeitsmomente S. 328 u. dort Zit., Binding, S. 368 („Versuch natürlich strafbar"). Frank § 263 N. 3 u. V. 4 zu § 43 („Ist eine Handlung del. s. g., so bestimmt sich die Strafbarkeit des Versuchs nach ihrem eigenen Tatbestand").

[101] Klee, Dtsch. Strafr. Bd. 1 1933 S. 283 ff., Frank II. 2a zu § 43 (Ausführen bedeute in erster Linie eine Tatbestandshandlung vornehmen).

[102] Klee, a. a. O. S. 284.

[103] Klee, a. a. O. S. 286.

[104] Frank II. 2b zu § 43.

[105] Vgl. z. B. RG. Bd. 51, S. 343, Bd. 52, S. 185, Bd. 53, S. 218, Bd. 59, S. 1 u. 137, Bd. 59, S. 386, Bd. 66, S. 142. — Das RG. neigt neuerdings

nach ein Anfang der Ausführung in allen Tätigkeitsakten zu finden ist, die vermöge ihrer notwendigen Zusammengehörigkeit mit der Tatbestandshandlung für die natürliche Auffassung als deren Bestandteile erscheinen. Der für wirksame Rechtsbekämpfung allzu enge Begriff des Anfangs der Ausführung wird in diesem Sinne erweitert. Maßgebend ist für das Reichsgericht daneben auch der Gesichtspunkt der unmittelbaren Gefährdung des geschützten Rechtsguts [106], ein Gesichtspunkt, auf den insbesondere der neue Unternehmensbegriff abstellt. Dagegen sind Vorbereitungshandlungen die Handlungen, die die Vornahme von Tatbestandshandlungen ermöglichen und erleichtern sollen. Aber „der Charakter der Vorbereitungshandlung als solcher wird in aller Regel nur durch d e n Blick in die Seele des Menschen erkannt werden können, den menschliches Erkenntnisvermögen nicht zu tun vermag". [107]

Ein „Anfang der Ausführung" im Sinne des § 43 StGB. liegt demnach dann vor, wenn der Täter z. B. ein Gebäude in Brand steckt, damit das Feuer das darin befindliche versicherte Mobiliar ergreifen soll, [108] oder wenn der Täter, um einen Schiffsversicherungsbetrug zu begehen, dem Schiff ein Leck beibringt. Andererseits kann lediglich von einer vorbereitenden, noch nicht strafbaren Handlung gesprochen werden, wenn der Täter zur Ausführung seines Planes entzündbare Stoffe oder entsprechende Werkzeuge herbeischafft. Richtet jedoch der Täter eine Anlage zur Entzündung eines Brandes so her, daß seine eigene Tätigkeit abgeschlossen ist und daß ein Zufall oder das unbewußte Eingreifen eines Gutgläubigen genügt, um den Brand auszulösen, so ist mit dem Reichsgericht [109] nicht nur eine Vorbereitungshandlung, sondern ein beendeter Versuch anzunehmen.

---

dazu, diese Formel zu subjektivieren, indem es immer mehr auf den G e s a m t p l a n d e s T ä t e r s abhebt. Vgl. RG. Bd. 54, S. 36: Es muß eine Tätigkeit entfaltet worden sein, die „nach dem ihr zugrundeliegenden Gesamtplan des Handelnden" dazu geeignet war, in ihrem regelmäßigen Verlauf den Tatbestand zu verwirklichen.

[106] Vgl. RG. Bd. 59 S. 1 u. 386, Bd. 69 S. 326 (stellt ab auf „unmittelbarem Angriff" und „Gefährdung".) — In ähnlicher Weise will Freisler (Komm. Dtsch. Strafrecht, Allg. Teil S. 41) für das kommende Willensstrafrecht in die grundsätzlich subjektiv auszurichtende Grenzziehung zwischen Vorbereitung und Tatbegehung (Versuch) ein objektives Element einbauen: Erhebliche oder naheliegende oder unmittelbar drohende Gefahr für die Volksgemeinschaft bezüglich des Schutzzweckes der in Frage kommenden Strafbestimmungen.

[107] So Gürtner-Freisler: Das neue Strafrecht S. 137 (1936).

[108] RG. in J.W. 1933, S. 777 Nr. 12, RG. in J.W. 1927 S. 2701. Nicht richtig Olshausen Erg.Bd. S. 246, es fehle hier die Absicht des § 265 StGB.

[109] RG. Bd. 66 S. 141.

Wenn Klee[110], indem er den alten Versuchs- mit dem neuen Unternehmensbegriff verschmilzt, den „Anfang der Ausführung"[111] künftig durch die unmittelbare Gefahr der Ausführung der Tat ersetzen will, so ist diese Einheitsformel mittelbar schon heute maßgebend. So nimmt das Reichsgericht sogar vollendeten Betrug an, wenn der Versicherungsnehmer eine Ueber- oder Doppelversicherung in der Absicht abschließt, alsbald eine Brandstiftung zu begehen. Daß der Vertrag gemäß § 51 Abs. 2 VVG. nichtig ist, beeinflußt die Strafbarkeit nicht. Folgt man der Rechtsprechung des Reichsgerichts, so wird man demgemäß Betrug auch dann annehmen[112], wenn der Vertrag die Leistungen an sich richtig ausgleicht, der Versicherungsnehmer jedoch die Absicht hat, den Versicherungsfall d. h. den Brand alsbald herbeizuführen. In diesem Zusammenhang sei auch auf jenes Täuschungsmanöver hingewiesen, das sich im Jahre 1925 in Süddeutschland abspielte: Der Täter gab ein hochversichertes Perlenhalsband an einen Münchner Juwelier zur Post. Als der Empfänger das Wertpaket öffnete, fand er jedoch keine Perlen, sondern eine tote Maus. Man hat den Vorfall so zu erklären versucht, daß der Absender anstelle der versicherten Perlen eine lebende Maus in das Paket getan hatte, in der Erwartung, das Tier werde sich unterwegs durch sein Gefängnis hindurchknabbern. Das Loch in dem Paket hätte dann darauf hindeuten sollen, als sei das Wertpaket bei der Beförderung von außen durch Mäuse angenagt worden und die Perlen so verloren gegangen. Wenn in diesem Falle auch bei Anwendung des im Entwurf Gürtner für § 263 StGB. vorgesehenen Tatbestands[113] Versicherungsbetrug ausscheidet, so wird man hier versuchten Betrug annehmen, da in diesem Verhalten der Anfang einer Täuschungshandlung zu erblicken ist.[114]

Führt schon eine als Vorbereitungshandlung gedachte Tätigkeit den Erfolg herbei, so kann diese mangels Ausführungsvorsatzes nach geltendem Recht nur als Vorbereitungshandlung gewertet werden.[115] So z. B. wenn der Versicherungsnehmer, der

[110] a. a. O. S. 292.

[111] „Anfang der Ausführung" wurde aus dem Art. 2 des Code pénal (commencement d'exécution) in das Preuß. StGB. von 1851 und von dort in das StGB. des Nordd. Bundes übernommen.

[112] S. Olshausen § 263 N. 22, II a. RG. in J.W. 1933 S. 1530. RG. im „Recht" 1927 Nr. 1067. Vgl. auch Dahm (Komm. Dtsch. Strafrecht, Bes. Teil, S. 469): Hier liege zweifellos ein Unternehmen des Betruges vor. — S. auch unten S. 25.

[113] S. unten S. 35.

[114] Vgl. RG. Bd. 59 S. 1. (Hinstellen eines einnahmefertigen Giftgetränks.)

[115] S. Frank, II, 2 b zu § 43.

in betrügerischer Absicht einen für die Brandlegung geeigneten Ort sucht, infolge Unvorsichtigkeit das Haus schon jetzt in Brand setzt.

Objektive Gefährlichkeit der Handlung wird im Verfolg der vom Reichsgericht vertretenen subjektiven Versuchstheorie entgegen dem Wortlaut des § 43 StGB. nicht gefordert. So ist auch der untaugliche Versuch strafbar. Auch wenn der Täter ein nicht vorhandenes Tatbestandsmerkmal irrig annimmt, bejaht das Reichsgericht Versuch.[116] Setzt der Täter demnach eine Sache, die er für versichert hält, in betrügerischer Absicht in Betracht, so ist versuchter Versicherungsbetrug gegeben.

Daß strafbefreiender Rücktritt gemäß § 46 StGB. möglich ist, sofern sich das Verbrechen[117] noch im Stadium des Versuchs bewegt, bedarf weiter keiner Erörterung.

V. Ueber- und Doppelversicherung.

Hat der Versicherungsnehmer, um sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, beim Abschluß des Versicherungsvertrages den Wert der Sache zu hoch angegeben (Ueberversicherung)[118] oder hat er die Sache mehrmals versichert (Doppelversicherung)[119], so ist der bezw. jeder in dieser Absicht geschlossene Vertrag nichtig (§ 51 Abs. 2 und § 59 Abs. 3 VVG.). Da jedoch der Tatbestand des § 263 StGB., wie oben dargelegt, keinen inhaltlich wirksamen Vertrag voraussetzt, so ist zweifelsfrei vollendeter Versicherungsbetrug gegeben, wenn der Versicherungsnehmer in betrügerischer Absicht die über- oder doppelversicherte Sache in Brand setzt.

Das Reichsgericht sieht aber darüber hinaus in der bloßen betrüglichen[120] Ueberversicherung eine Vermögensbeschädigung

---

[116] Für die subjektive Versuchstheorie des RG., die im Hinblick auf den Gedanken des Willensstrafrechts wohl auch im künftigen Strafgesetz verankert sein wird, vgl. Bd. 1 S. 439 (Plenarentsch. betr. untaugl. Abtreibungsmittel), Bd. 65 S. 171 u. 276, Bd. 68 S. 53.

[117] Auch versuchter Versicherungsbetrug ist ein Verbrechen des § 1 Abs. 1 StGB.

[118] Unterversicherung liegt nach § 56 VVG. dann vor, wenn die Versicherungssumme (§ 50 VVG.) z. Zt. des Eintritts des Versicherungsfalles niedriger als der Ersatzwert (Wert des versicherten Interesses = Versicherungswert § 51 VVG.) ist.

[119] Die Versicherungssummen müssen den Versicherungswert übersteigen. Bei nicht in unredlicher Absicht vorgenommener Doppelversicherung haften die mehreren Versicherer dem Versicherungsnehmer als Gesamtschuldner (§ 421 BGB.), die ihrerseits untereinander ausgleichspflichtig — nach Maßgabe der entsprechenden Beträge — sind. Vgl. Bruck Bem. 3—7 zu § 59 VVG.

[120] Die nicht in unredlicher Absicht zustandegekommene Ueberversicherung hat keine bürgerlich- oder strafrechtliche Folgen. Denn

i. S. des § 263 StGB., da für deren Merkmal nach dem Beschluß der vereinigten Strafsenate[121] ausschließlich „die tatsächliche d. h. wirtschaftliche Wirkung" der Täuschung auf die Vermögensverhältnisse des Beschädigten ins Gewicht fällt. Mit der Eingehung des erschlichenen Vertrages habe schon das Vermögen des Versicherungsträgers eine Minderung erfahren. Denn dieser verpflichte sich infolge des hervorgerufenen Irrtums eine weit größere Gefahr zu tragen, als wie sie im Hinblick auf die vereinbarte Prämie dem gewöhnlichen Lauf der Dinge entspreche.[122] Der Eintritt der Vermögensbeschädigung wird durch die Geltendmachung der Nichtigkeit auch nicht etwa wieder beseitigt.[123] Das Reichsgericht bestraft daher wegen vollendeten Betrugs. Diese Rechtsprechung erscheint bedenklich. Auch wenn man der Vermögensbeschädigung i. S. des § 263 StGB. eine Vermögensgefährdung gleichstellt[124], so geht es wohl zu weit, schon im Falle der Ueberversicherung von einer Gefährdung des Vermögens zu sprechen. Gemäß § 50 VVG. haftet die Gesellschaft nur bis zur Höhe der Versicherungssumme, aber nicht über den wirklich entstandenen Schaden hinaus (§ 55 VVG.). Wie der Täter die Versicherungsgesellschaft beim Vertragsabschluß über den Wert des Gegenstandes getäuscht hat, so muß er, um zu seinem Ziel zu kommen, nach der Brandstiftung die Gesellschaft erneut täuschen und zwar diesmal über die Höhe des Schadens. Erst mit dieser Täuschungshandlung wird ein Anfang der Ausführung des Betrugstatbestandes gemacht. Die betrügerische Ueberversicherung stellt sich also als eine bloße straflose Vorbereitungshandlung zum späteren Betrug dar.[125] Versuchten Betrug wird man jedoch dann annehmen, wenn die Ueberversicherung in der Absicht abgeschlossen wird, alsbald Brand zu legen und sich die der Höhe des Schadens nicht entsprechende Versicherungssumme zu verschaffen.

---

gemäß den zwar nicht gesetzlich zwingenden, aber entsprechend dem Grundgedanken des Gesetzes nach den Versicherungsverträgen stets eingreifenden § 55 VVG. hat der Versicherer auch dann nur den Ersatzwert zu vergüten, wenn die Versicherungssumme höher als dieser Wert ist. Vgl. Bruck Bem. 4 zu § 51 u. Bem. 1 zu § 55 VVG.

[121] RG. Bd. 44 S. 235.

[122] RG. Bd. 48 S. 189 ff.

[123] Der etwa entstehende Anspruch auf Schadenersatz läßt die Tatsache der erfolgten Vermögensbeschädigung unberührt. Vgl. RG. Bd. 39 S. 83, Bd. 48 S. 188.

[124] RG. Bd. 16 S. 11.

[125] Vgl. Hegler, Vergl. Darst. Bd. 7 S. 444 Anm. 6. (Regelmäßig handle es sich bei der Ueberversicherung um eine Vorbereitungshandlung zum Betrug.) Heinzmann S. 31, Matschewsky S. 34.

Für die betrügliche Doppelversicherung hat entsprechendes zu gelten.[126]

VI. Zusammentreffen des Versicherungsbetrugs mit anderen Delikten.

1. Das Verhältnis des Versicherungsbetrugs zum Betrug.

Wesensgleich ist beiden Tatbeständen die betrügerische Absicht, wobei jedoch beim § 265 StGB. die Absicht dahingehen muß, gerade die Versicherungssumme rechtswidrig zu gewinnen. Der Umstand, daß der § 265 StGB. keine Täuschungshandlung und damit auch keine Vermögensschädigung erfordert, läßt den Versicherungsbetrug als Vorbereitungshandlung[127] zum Betrug erscheinen. Daß es sich aber bei dem Versicherungsbetrug des § 265 StGB. dennoch um ein eigentümliches Delikt handelt, erhellt aus der Tatsache, daß der Versicherungsbetrug im Gegensatz zum § 263 StGB. ein Verbrechen i. S. des § 1 Abs. 1 StGB. ist. Denn eine gerechte Bestrafung fordert, daß die Vorbereitungshandlung zumindest nicht schärfer bestraft wird als die Vollendung, was ja auch die §§ 83 Abs. 2, 151 und 201 StGB. zeigen.

Zunächst wird es sich fragen, ob Konsumtion oder Konkurrenz i. S. der §§ 73, 74 StGB. zwischen §§ 263 u. 265 StGB. vorliegt. Bei den Nachaktsabsichtsdelikten, wie in §§ 234, 275 Ziff. 2, 307 Ziff. 2 StGB., ist grundsätzlich Konkurrenz abzulehnen, wenn durch die Verwirklichung der Absicht auch ein anderer Verbrechenstatbestand erfüllt wird.[128] Denn der Vorakt — der an sich nicht immer strafbar sein muß — ist nicht Selbstzweck.[129] Aufschlußreich ist in dieser Richtung ein Vergleich zwischen den §§ 146 und 147 StGB. Danach finden für den, der Falschgeld in Verkehr bringt, dieselben Strafbestimmungen Anwendung, wie für den, der Geld nachmacht, um es dann als echtes in Verkehr zu bringen. Hier zeigt sich klar, daß allein das Inverkehrbringen von Falschgeld den Rechtswidrigkeitstyp darstellt. Lediglich die Rücksicht auf die „Empfindlichkeit des Interesses" des betreffenden Rechtsguts[130] hat den Gesetzgeber veranlaßt, schon den in der betref-

[126] Nicht durchdringen kann der Einwand, daß auch mehrmals Prämien entrichtet werden.

[127] S. oben S. 3.

[128] Wie übrigens auch in den Fällen der „überschießenden Innentendenz" z. B. § 242 StGB.

[129] So ist z. B. das Nachmachen von Geld nur dann strafbar, wenn es in der Absicht geschieht, das nachgemachte Geld als echtes in Verkehr zu bringen. § 146 StGB.

[130] Geschützt wird das Interesse des Staates an der öffentlichen Ordnung (Sicherheit des Rechtsverkehrs). Vgl. Olshausen Vorbem. N. 1, 2. Abs. zum 8. Abschn. u. Frank Vorbem. I zum 8. Abschn.

fenden Absicht vorgenommenen Vorakt unter Strafe zu stellen. Daher stellt das wirkliche Inverkehrbringen im Falle des § 146 StGB. keine neue Art von Rechtswidrigkeit, Sozialschädlichkeit dar[131], so daß darin eine straflose Nachtat zu sehen ist. Trifft dies auch zu, wenn im Falle des § 265 StGB. die Versicherungssumme nachträglich erhoben wird? Dies bejaht Frank[132], indem er darauf hinweist, daß der Gesetzgeber die Strafbarkeit wegen Täuschung und Vermögensbeschädigung schon auf die erste Betätigung der verbrecherischen Absicht lege und sie bei deren Fortsetzung unmöglich nochmals eintreten lassen könne. Dem läßt sich mit dem Reichsgericht[133] entgegenhalten, daß nur die betrügerische Absicht mit dem Verbrechen gegen § 265 StGB. bestraft wird und daraus nicht folgt, daß der hinterher wirklich versuchte oder ausgeführte Betrug straflos bleiben soll. Straflos ist eine solche Nachtat nur dann, wenn der durch die Straftat angerichtete Schaden mit dem durch die erste Tat verursachten zusammenfällt.[134] Durch die Brandstiftung allein wird der Versicherer jedoch noch nicht geschädigt, vielmehr stellt der § 265 StGB. lediglich auf das betrügerische Handeln ab, nicht auf den betrügerischen Erfolg.[135] Die nachfolgende betrügerische Vermögensbeschädigung ist daher als noch nicht abgegolten zu betrachten. Wenn diese auch keine neue Art von Rechtswidrigkeit darstellt, so ist diese Wirklichkeitsform des sozialschädlichen Verhaltens doch so bedeutsam, daß im Fall des § 265 StGB. hinsichtlich des Betrugs bei Erhebung der Versicherungssumme von der herrschenden Lehre mit Recht Konkurrenz angenommen wird.

Nicht einig ist man sich jedoch darüber, ob Ideal- oder Realkonkurrenz vorliegt. Wenn Idealkonkurrenz[136] damit begründet wird, daß die Brandstiftung und das Sinken- oder Strandenmachen eines Schiffes Mittel zur Begehung eines Betrugs seien,

[131] Vgl. Hegler, Subj. Rechtswidrigkeitsmomente S. 331.

[132] § 265 N. 1. Offenbar auch Binding S. 369 Abs. 3 (die Strafe des Versicherungsbetrugs enthalte die des Betrugs für den Fall seiner Begehung mit.) Frank, der den Versicherungsbetrug als Spezialfall des Betrugs angesehen hat, (s. o. S. 9) nahm folgerichtig früher eine Gesetzeskonkurrenz der §§ 265, 263 an. (15. Aufl. 1925, § 265 Abs. 1.)

[133] RG. Bd. 17, S. 67.

[134] RG. Bd. 49, S. 405.

[135] Hegler a. a. O. S. 331/32 Anm. 2, 4. Abs.

[136] Idealkonkurrenz (Tateinheit) bedeutet das Zusammentreffen mehrerer Delikte in derselben Handlung (s. Frank § 73 N. 1). Realkonkurrenz (Tatmehrheit) bedeutet dagegen das Zusammentreffen mehrerer durch mehrere selbständige Handlungen derselben Person begangenen Delikte in derselben Aburteilung (s. Frank § 74 N. 1). Bei der Tateinheit gilt das sog. Absorptionsprinzip, bei Tatmehrheit das sog. Asperationsprinzip.

so ist das zur Annahme der Idealkonkurrenz erforderliche Merkmal, daß durch ein und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt werden, nicht erfüllt. Die Brandstiftung ermöglicht wohl den Brandfall betrügerisch auszuwerten, jedoch ist in dem Inbrandsetzen selbst noch keine Täuschungshandlung zu erblicken. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, daß der kroatische Entwurf (1879) [137] den Versicherungsbetrug schon als vollendeten Betrug bestraft. Hegler [138] bejaht jetzt die Möglichkeit von Idealkonkurrenz, indem er den konkreten Betrugshandlungsakt als das identische Stück betrachtet. Der betrügerischen Absicht kommt bei dieser Auffassung „einheitschaffende Kraft" [139] bei. Bezeichnend ist in diesem Punkt die Regelung, die der Versicherungsbetrug im italienischen Strafgesetzbuch vom 19. Oktober 1930 erfahren hat. Dieses bestimmt in Art. 642 Abs. 3:

> „Erreicht der Schuldige die Absicht, so wird die Strafe erhöht."

Hier zeigt sich die enge Verknüpfung der Betrugshandlung mit dem vorausgehenden betrügerischen Inbrandsetzen. Im Hinblick auf die unbefriedigenden Folgerungen, die sich aus der Annahme einer Idealkonkurrenz ergeben, wird man jedoch mit dem Reichsgericht [140] Realkonkurrenz der beiden Delikte aus §§ 265, 263 annehmen. Faßt man den hinterher ausgeführten Betrug mit der Brandstiftung als e i n e Tat auf, so könnte nämlich nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts der aus § 265 StGB. Bestrafte — gestützt auf das Prinzip des Verbrauchs der Strafklage — den Betrug straflos verüben [141]. Ebenso könnte der wegen Betrugs Bestrafte nicht mehr hinterher wegen des Verbrechens aus § 265 StGB. belangt werden, wenn erst nachträglich das versicherungsbetrügerische Inbrandsetzen bekannt würde.[142] Auch die Eigenart des Versicherungsbetrugs als ein dem Betrug gegenüber selbständiges Delikt [143] spricht für die Ansicht des Reichsgerichts.

---

[137] § 318: „Mit Zuchthaus ... wird wegen Verbrechens des B e t r u g s bestraft, wer in der Absicht, sich oder einem anderen einen widerrechtlichen Vermögensvorteil zu verschaffen, seine gegen Feuersgefahr versicherte Sache in Brand setzt." S. bei Heimberger S. 272 Anm. 3.

[138] a. a. O. S. 331/32 Anm. 2, 4. Abs. (Hegler nahm früher Realkonkurrenz an.) S. auch Vergl. Darst. Bes. Teil Bd. 7 S. 444.

[139] Vgl. Mezger, Lehrb. S. 463.

[140] RG. Bd. 17 S. 64, Bd. 44 S. 255, Bd. 48 S. 178, sowie Olshausen § 263 N. 6 Abs. 3 u. dort. Lit., Kastner, S. 37, Oberhansberg S. 37.

[141] RG. Bd. 17 S. 68. Diese Auffassung wäre aber doch wohl zu formalistisch.

[142] RG. Bd. 17 S. 69.

[143] S. o. S. 3 ff.

„Eine Aburteilung der Anschuldigung aus § 263 StGB. bringt mithin den etwa begründeten Strafanspruch wegen Betrugs (§ 263 StGB.) nicht zum Erlöschen, mag der Sachverhalt, der den Tatbestand des § 263 StGB. begründet, der betrügerischen Brandstiftung (§ 263 StGB.) nachfolgen oder ihr vorangehen". [144]

Für das kommende Strafrecht wird die eben erörterte Frage der Tateinheit oder Tatmehrheit keine Bedeutung haben, da beide Konkurrenzformen künftig gleich behandelt werden sollen, wie es der materiellen Gerechtigkeit entspreche. [145]

2. Das Verhältnis des Versicherungsbetrugs zu den gemeingefährlichen Delikten.

a) Der Brandstiftung.

Beide Tatbestände kreuzen einander. Gemeinsam ist beiden die Ausführungshandlung, das Inbrandsetzen. Während aber bei § 263 StGB. der Kreis der Gegenstände nicht beschränkt ist, sofern diese nur gegen Feuersgefahr versichert sein müssen, kommen bei § 306 StGB. nur ganz bestimmte, meist unbewegliche Sachen in Betracht. Diese brauchen andererseits wieder nicht, wie beim Versicherungsbetrug, in betrügerischer Absicht in Brand gesetzt zu sein, da für die Brandstiftung allein das Merkmal der Gemeingefährlichkeit bestimmend ist. Es liegen somit zwei verschiedene Strafgesetze vor. Bei Verwirklichung beider Tatbestände durch dieselbe äußere Handlung ist demnach § 73 StGB. anzuwenden. [146]

Das Gleiche hat auch für die beiden anderen Brandstiftungsfälle der §§ 307 und 308 StGB. zu gelten.

b) Der Schiffsstrandung.

Der frühere § 323 StGB. verlangte, daß durch die Bewirkung des Strandens oder Sinkens eines Schiffes „Gefahr für das Leben eines Anderen" herbeigeführt wird und kennzeichnete sich dadurch als sog. konkretes Gefährdungsdelikt. Eine betrügerische Absicht war hier so wenig erforderlich wie bei den §§ 306 bis 308. Andererseits verlangt § 263 StGB. keine Lebensgefährdung. Auch hier war deshalb, wenn beide Tatbestände durch ein und dieselbe Handlung erfüllt waren, Idealkonkurrenz anzunehmen. Der § 323 StGB. ist jetzt durch Ges. v. 28. Juni 1935

[144] RG. Bd. 48 S. 191.

[145] Vgl. Grau (Komm. Dtsch. Strafrecht, Allg. Teil, S. 226 ff.).

[146] RG. Bd. 60 S. 129, Hegler Vgl. Darst., Bes. Teil, Bd. 7 S. 444, Olshausen § 306 N. 12 b, Frank § 306 N b.

aufgehoben. Der neu gefaßte § 315 StGB. ersetzt ihn; es wird hier der Betrieb der Schiffahrt geschützt. Der objektive Tatbestand erfordert Herbeiführung einer „Gemeingefahr" durch Störungshandlung. Auch für § 315 StGB. gilt, daß er keine betrügerische Absicht voraussetzt, für § 265 StGB. wird aber keine Gemeingefahr verlangt. Daher gilt auch hier entsprechend § 73 StGB., wenn ein und dieselbe Handlung beide Tatbestände erfüllt.

3. Das Verhältnis des Versicherungsbetrugs zur Sachbeschädigung.

Der Tatbestand der Sachbeschädigung deckt sich insofern mit dem des § 265 StGB. als das Inbrandsetzen wie auch das Sinken- oder Strandenmachen notwendigerweise zu einer Beschädigung oder Zerstörung der betreffenden Sache führt. Da der § 303 StGB. jedoch die rechtswidrige Beschädigung einer f r e m d e n Sache unter Strafe stellt, werden Versicherungsbetrug und Sachbeschädigung regelmäßig nicht zusammentreffen, da es sich bei dem Versicherungsbetrug regelmäßig um e i g e n e Sachen handelt. Idealkonkurrenz ist nur denkbar, wenn Versicherungsnehmer und Eigentümer der versicherten Sache verschiedene Personen sind und jener den Versicherungsfall ohne Willen des Eigentümers in betrügerischer Absicht herbeiführt. Gemäß § 73 StGB. kommt hier allein der § 265 StGB. zum Zuge. Immerhin erfolgt jedoch die Verurteilung aus §§ 265 und 303 StGB.

Entsprechendes gilt auch für den Tatbestand der gemeingefährlichen Sachzerstörung des § 305 StGB. Denn der § 305 StGB. stellt lediglich einen besonders schweren Fall der Sachbeschädigung i. S. des § 303 StGB. dar. In § 305 StGB. sind die sämtlichen Merkmale der einfachen Sachbeschädigung enthalten. Straferhöhend wirken einerseits die besonders aufgeführten Sachen (Gebäude, Schiff, Brücke usw.), andererseits der Grad der Beschädigung (ganz oder teilweise zerstören). Zwischen den §§ 305 u. 303 StGB. besteht demnach Gesetzeskonkurrenz [147], so daß § 303 StGB. überhaupt nicht in Betracht kommt.

---

[147] Vgl. RGR.Komm. Anm. 1, Olsh. Anm. 5 u. Frank I je zu § 305.

II. Teil.

Künftiges Recht.

I. Kritik des § 265 StGB.

1. Der § 265 StGB. ist sehr umstritten. Schon die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit einer solchen Bestimmung überhaupt wird in Frage gestellt. Die versicherungsbetrügerische Absicht für sich allein schädige die Gesellschaft nicht. Verwirkliche aber der Täter seine Absicht, dann sei sein Angriff auf das Vermögen der Versicherungsgesellschaft als (versuchter) Betrug ohnedies strafbar. Die Gesinnung als solche zu bestrafen, bestehe kein Bedürfnis.[148] Dem ist entgegenzutreten.

Zunächst ist allgemein darauf hinzuweisen, daß bei Fehlen einer Vorschrift über den Versicherungsbetrug die Versicherungsträger dann ungeschützt wären, wenn der Versicherungsnehmer oder ein Dritter mit oder ohne[149] Wissen und Willen des Versicherten den Versicherungsfall herbeiführt. Der Betrugstatbestand selbst vermag den Täter nicht zu fassen. Wenn der § 265 StGB. den Schutz der Versicherungsträger bezwecken soll, so schließt dies weiterhin nicht aus, daß der Gesetzgeber in „Vordatierung der Empfindlichkeit des Interesses[150] schon die Vorbereitungshandlung, die zunächst nur die verwerfliche Gesinnung äußert[151], unter Strafe stellt. Daß schon im heutigen Strafrecht der Wille des Täters entscheidend ist, und nicht etwa die objektive Verletzung oder Gefährdung eines Rechtsguts, zeigt sich in der (freilich umstrittenen) Stellungnahme des Reichsgerichts zur Frage nach der Strafbarkeit des Versuchs am untauglichen Gegenstand und mit untauglichen Mitteln.[152] Ferner kann darauf hingewiesen werden, daß durch die „bloße" Vorbereitungshandlung des § 265 StGB. das Risiko, gegen das versichert ist, regelmäßig wegfällt und auch wegfallen soll. Dadurch, daß der Versicherungsnehmer nun schon vor Ablauf der vereinbarten Versicherungsdauer die

---

[148] Rech in Zeitschr. f. d. ges. Vers.Wiss. 1934 S. 58, wie auch schon Heimberger ebenda 1926 S. 280.

[149] Die durch die „betrügerische Absicht" bedingte allzu enge Fassung des § 265 StGB., die leider diesen Fall a u c h nicht ergreift, bleibe zunächst außer Betracht.

[150] Hegler, Subjektive Rechtswidrigkeitsmomente S. 328.

[151] Abgesehen natürlich von dem etwa zugleich vorliegenden Tatbestand der Brandstiftung.

[152] Vgl. RG. Bd. 64 S. 130 und Bd. 65 S. 171. Demgemäß nimmt das Reichsgericht Betrugsversuch an, wenn der Täter die in Wirklichkeit unmögliche Vermögensbeschädigung für möglich erachtet und billigt. RG. Bd. 65 S. 276, J.W. 1936 S. 513 Nr. 15.

Aufhebung der Versicherung verlangen kann [153], wird unter Umständen die Versicherungsgesellschaft geschädigt. Unter einer solchen vorzeitigen Beendigung des Versicherungsvertragsverhältnisses muß das Geschäftsgebaren der Versicherungsgesellschaften leiden. Das Vermögen der Versicherungsunternehmungen, die zum Teil öffentlichrechtliche Brandkassen sind, verdient aber als Teil des Volksvermögens, wie auch im Hinblick auf den gemeinnützigen Zweck erhöhten strafrechtlichen Schutz. [154]

Zugleich mag es für den Täter eine abschreckende Wirkung haben, wenn er weiß, daß er sich schon durch die künstliche Herbeiführung des Versicherungsfalles einer Bestrafung aussetzt. Es darf ihm nicht die Möglichkeit gelassen werden, hier straflos zu „spekulieren", d. h. den Versicherungsanspruch nur dann geltend zu machen, wenn kein Verdacht vorsätzlicher Brandstiftung auftaucht und keine Gefahr, entdeckt zu werden, besteht.

Wenn auch der Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch von 1909 den Versicherungsbetrug nicht besonders regelte [155], so wurde doch im Kommissionsentwurf von 1913 (§ 256) eine dem § 265 StGB. ähnliche Bestimmung wieder aufgenommen. Auch die folgenden Entwürfe von 1925 (§ 311), 1927 (§ 346) und 1930 (§ 346) hatten einen Tatbestand des Versicherungsbetrugs vorgesehen. Endlich hat der Versicherungsbetrug in der Fassung der Kommission 1936 (2. Lesung) sogar eine wesentliche Erweiterung erfahren. [156] So besteht Grund zur Annahme, daß auch im kommenden deutschen Strafrecht der Versicherungsbetrug seine besondere Regelung finden wird. Auch fast sämtliche Kulturstaaten kennen einen besonderen Tatbestand des Versicherungsbetrugs [157], wenn auch dessen Gestaltung im einzelnen sehr verschieden ist.

2. Mit Recht richten sich aber die Angriffe auf die Fassung des § 265 StGB. Wenn der Gesetzgeber durch Schaffung des § 265 StGB. den Versicherungsträgern besonderen Schutz gegen betrügerische Machenschaften angedeihen läßt, so ist es nicht

---

[153] Vgl. § 68 VVG., der den von den Versicherungsgesellschaften herausgegebenen „Allgemeinen Versicherungsbedingungen" entspricht. — Gleichgültig ist, aus welchem Grund das Interesse weggefallen ist. S. Bruck S. 259 Anm. 13.

[154] Grisebach a. a. O. S. 205.

[155] Wie übrigens auch der Gegenentwurf von 1911.

[156] S. unten S. 35.

[157] So Finnland, Norwegen, Dänemark, Holland, Italien, Bulgarien, die Vereinigten Staaten von Nordamerika; anders Frankreich, Belgien, Luxemburg, Schweden. Vgl. Heimberger a. a. O. S. 272. Hegler, Vergl. Darstellung Bd. 7 S. 443 ff., Matschewsky S. 38 ff.

folgerichtig, daß sich dieser Schutz nur auf die Feuer- und Seeversicherung bezieht. Wie die Schwere der Strafdrohung zeigt, hatte der Gesetzgeber offenbar in erster Linie die Fälle im Auge, in denen der Versicherungsbetrug gleichzeitig eine Gemeingefahr bewirkt. Aber gerade diese Fälle werden schon als gemeingefährliche Handlungen im 27. Abschnitt unter Strafe gestellt. Bei dem ständig wachsenden Ausbau des heutigen Versicherungswesens und der damit verbundenen Gefahr ungerechtfertigter Inanspruchnahme bedarf es aber einer Bestimmung, die sämtliche Versicherungsarten (Personen- und Vermögensschadenversicherung) unter den besonderen Schutz stellt. Denn der Versicherungsgeber bedarf im gleichen Maße des strafrechtlichen Schutzes wie er den Versicherungsnehmer gegen die Zufälligkeiten des Lebens schützt.[158]

Des Weiteren führt das Tatbestandsmerkmal der „betrügerischen Absicht" zu Folgerungen, die Recht und Billigkeit widerstreiten. Wenn der Täter z. B. ohne Wissen des Versicherungsnehmers dessen nicht übersversichertes Gemälde vernichtet, um diesem durch Verschaffung der Versicherungssumme aus der Geldknappheit zu helfen, so kann der Täter nicht wegen Versicherungsbetrugs belangt werden, da es an der betrügerischen Absicht fehlt.[159] Denn in diesem Falle steht dem Versicherungsnehmer die Entschädigung rechtmäßig zu. Eine Bestrafung wegen Sachbeschädigung scheidet aber deswegen aus, weil der Versicherte wohl keinen Strafantrag stellen wird, da ihm der Eintritt des entschädigungspflichtigen Versicherungsfalles bei seiner wirtschaftlichen Lage ja durchaus erwünscht sein wird.

3. Es frägt sich nun, ob der neu gefaßte § 2 StGB. eine Handhabe bietet zu einer über den Wortlaut hinausgehenden zweckentsprechenden Auslegung des § 265 StGB.

Wenn das Gesetz lediglich den Brand- und Seeversicherungsbetrug unter Strafe stellt, so ist auch unter Herrschaft des § 2 Satz 2 StGB. eine Ausdehnung auf andere Versicherungsarten rechtlich wohl als nicht zulässig zu erachten. Denn die Höhe der angedrohten Strafe (Zuchthaus bis zu 10 Jahren und zugleich Geldstrafe) zeigt, daß für den Gesetzgeber die mit dem Versicherungsbetrug des § 265 StGB. in der Regel verbundene Gemeingefahr bestimmend war. Es geht aber nicht an und wider-

---

158 Vgl. den Ausspruch König Eduards VIII. anläßlich der Eröffnung des Chartered Insurance Institute: „Die Versicherung ermöglicht den Schutz gegen jene Zufälligkeiten, welche selbst der Sorgloseste nicht außer Acht lassen kann und gegen die der weitblickendste oft nicht Macht genug hat, um sie abzuwenden." (D. Vers.Presse 1936 S. 557.)

159 Vgl. das bei Weck S. 46 angeführte Beispiel sowie RG. in J.W. 1927 S. 2701.

streitet dem Grundgedanken des § 2 Satz 2 StGB., daß der Versicherte, der z. B. sein versichertes Tier [159] in betrügerischer Absicht tötet, mit einer solch hohen Strafe belegt wird. Es liegt vielmehr eine vom Gesetzgeber gewollte, wenn auch nicht zu billigende Beschränkung vor, über die auch der neue § 2 StGB. nicht hinweghelfen kann. [161]

II. Reform des § 265 StGB.

Einleitung. Allgemeine Tendenz.

„Es ist ein großer Irrtum zu glauben, als läge es im Zuge der neuen §§ 2 und 2 b StGB., den gesetzlichen Tatbestand entbehrlich zu machen und ihn zu beseitigen und durch verwaschene, verschwommene, unklare gefühlsmäßige Nebelgebilde und durch gespensterhafte Schemen zu ersetzen. In nichts so wie im guten „gesetzlichen Tatbestand" ist der Niederschlag jahrhundertelanger Erfahrungen lebendig." [162]

So ist es zu begrüßen, daß sich die amtliche Strafrechtskommission auch um eine brauchbare Neufassung des den Versicherungsbetrug behandelnden Tatbestandes bemüht.

Der Versicherungsbetrug des § 265 StGB. trägt, wie oben dargelegt, [163] eine Doppelnatur. Bestimmend für die die Betrugsstrafe erheblich übersteigende Strafdrohung ist der Gedanke des „Gemeingefährlichen" (RG. Bd. 17 S. 67). Da aber die Bestrebungen dahingehen, den Versicherungsträgern möglichst weitgehenden Schutz zu gewähren, so soll der enge äußere Tatbestand des Versicherungsbetrugs künftig auf alle Fälle der Personen- und Sachversicherung erweitert werden. Bei einer solchen gesetzlichen Fassung kann aber von der seither mit dem Versicherungsbetrug in der Regel verbundenen Gemeingefahr nicht mehr gesprochen werden. Der Gedanke des Gemeingefährlichen wird daher im künftigen Recht beim Versicherungsbetrug ausgeschaltet und damit entfällt zugleich auch der Grund der schweren Strafdrohung des § 265 StGB.

---

[159] Vgl. § 116 VVG.

[161] S. oben S. 0. Ferner RG. IV vom 27. 3. 36 Bd. 70 S. 173: Den § 172 StGB. im Wege der Analogie auf jeden unzüchtigen Verkehr auszudehnen, sei nicht angängig. Der Begriff des Ehebruchs stehe durch Geschichte und Volksanschauung fest. Von ihm sei der Gesetzgeber ersichtlich ausgegangen. § 2 bezwecke, Fälle zu erfassen, „auf die der Wortlaut des Gesetzes nicht zutrifft, die aber der Gesetzgeber vermutlich auch hätte treffen wollen, wenn er bei Abfassung des Gesetzes an sie gedacht hätte". Frank Ergbd. S. 188 („gewollte Begrenzung").

[162] Mezger in DJZ. 1936 S. 606.

[163] S. oben S. 3 ff.

Der Strafrechtsausschuß hatte in seiner ersten Lesung für den jetzigen § 263 StGB. folgende „Vortäuschung eines Versicherungsfalles" überschriebene Bestimmung vorgesehen: [164]

> „Wer eine gegen Untergang, Beschädigung, Verlust oder Diebstahl versicherte Sache zerstört, beschädigt oder beiseite schafft und dadurch absichtlich einen Versicherungsfall vortäuscht [165], wird mit Gefängnis bestraft."

Diese Fassung ist nicht glücklich. In formaler Hinsicht entspricht die Wendung „wer . . . . einen Versicherungsfall vortäuscht" weder der Rechts- noch der Versicherungssprache. Unter „Versicherungsfall" wird von dieser der Eintritt eines Schadens (Unfalls) verstanden, gleichgültig, ob er absichtlich herbeigeführt wurde oder nicht. Wer also den äußeren Tatbestand des Inbrandsetzens verwirklicht, führt den Versicherungsfall herbei, wenn auch der Versicherer gemäß § 61 VVG. von der Leistung frei ist. Wer aber einen Versicherungsfall, also im Sinne dieses Sprachgebrauchs den Eintritt eines Schadens nur „vortäuscht", ist wegen Betrugs zu bestrafen. Denn in Wirklichkeit ist ja der Versicherungsfall gar nicht eingetreten. Wenn demgegenüber die Kommission unter „Versicherungsfall" das Recht auf Schadensbegleichung aus der Versicherung versteht, so stellt sie sich damit ohne Grund in Widerspruch zu dem herrschenden Sprachgebrauch. Aber auch eine Reform sollte, wenn möglich, feststehende Rechtsbegriffe bestehen lassen.

Der Ausschuß ist daher in seiner zweiten Lesung zu der Fassung des Entwurfs 1925 (§ 311) [166] zurückgekehrt, wonach mit Gefängnis bestraft wird,

> „wer eine gegen Untergang, Beschädigung, Verlust oder Diebstahl versicherte Sache in der Absicht zerstört, beschädigt oder beiseiteschafft, sich oder einem Dritten die Versicherungssumme zu verschaffen."

Die im Entwurf noch vorgesehene zweite Alternative: „oder den Versicherer zu schädigen" wurde jedoch nicht übernommen.

Im folgenden soll zu dieser Vorschrift Stellung genommen werden.

---

[164] Vgl. Komm. Dtsch. Strafrecht, Bes. Teil S. 469 ff.

[165] „Mit ihrer leisen Hindeutung auf das Betrügerische" s. Grisebach a. a. O. S. 205.

[166] Die vom Entwurf 27 unverändert übernommen und auch in der ersten Lesung im 21. Reichstagsausschuß (Entwurf 1930 § 346) beibehalten wurde.

A. Der Sachversicherungsbetrug.

1. Aeußerer Tatbestand.

In Erkenntnis der dem § 265 StGB. anhaftenden Enge beschränkt sich die Tatbestandshandlung nach dem Entwurf nicht mehr auf das Inbrandsetzen, Sinken- oder Strandenmachen, vielmehr soll ganz allgemein das Zerstören, Beschädigen oder Beiseiteschaffen tatbestandsmäßig sein. Bei Auslegung dieser die Handlung umschreibenden Worte kann man auf die bisherige Lehre verweisen.

Danach gilt eine Sache dann als beschädigt, wenn durch ein Ereignis ihr körperlicher Bestand getroffen und dieser dadurch verändert wird. Jedoch wird man, dem Sprachgebrauch folgend, eine Substanzverletzung ohne gleichzeitige Minderung der Brauchbarkeit nicht als Beschädigung ansehen. Denn der Beschädigung ist der Schaden wesentlich. Die Zerstörung selbst stellt einen solchen Grad der Beschädigung dar, daß die Sache für ihre Zwecke völlig unbrauchbar und ihrem Wesen nach aufgehoben ist.[167] Der Zerstörung kommt die Vernichtung gleich, da dem Besitzer in beiden Fällen der Gebrauch der Sache endgültig entzogen ist. Ob die Einwirkung auf die Sache mittelbar oder unmittelbar, auf chemischem oder mechanischem Wege erfolgt, macht keinen Unterschied. Die Höhe des Schadens ist belanglos. Auch wer eine schon beschädigte Sache vollends zerstört, um sich eine höhere Entschädigung zu verschaffen, fällt unter die Strafbestimmung. Ist in einem Falle zweifelhaft, ob die Sache als zerstört oder nur als beschädigt anzusehen ist, so wäre auch ohne § 2 b StGB. Wahlfeststellung gestattet.

Während Zerstören und Beschädigen auf die Sachsubstanz selbst einwirken, bezieht sich das Beiseiteschaffen auf die Zugänglichkeit der Sache. Unter Beiseiteschaffen ist daher im Anschluß an die zu den §§ 133, 288 StGB. und § 239 Nr. 1 KO. entwickelte Rechtsprechung jede Tätigkeit zu verstehen, durch die eine Sache dem Berechtigten entzogen werden soll.[168] Unter den Begriff des Beiseiteschaffens muß im Verfolg des Strafzwecks aber auch die Veräußerung[169] ebenso wie das Verstecken[170] der Sache gebracht werden.

Rech, der den besonderen Tatbestand des Versicherungsbetrugs überhaupt streichen und ihn künftig als Unterfall des Be-

---

[167] So Olshausen § 125 Nr. 3c und Leipz. Komm. § 125.
[168] Vgl. Frank § 133 II, 2 u. dort. Lit.
[169] Anders bei §§ 133 u. 288 StGB.
[170] Vgl. RG. Bd. 35 S. 63.

trugs behandelt wissen will[171], wendet sich insbesondere auch gegen die erweiterte Fassung, die der § 263 StGB. im künftigen Strafrecht erfahren soll. Folgendes Beispiel soll nach seiner Ansicht zeigen, „zu welch widersinnigen Ergebnissen der für den Versicherungsbetrug vorgesehene Tatbestand führt". Eine Dame versteckt ihr gegen Verlust und Beschädigung versichertes Perlenhalsband (Juwelenversicherung) in einer Sofaecke und äußert dabei einer Freundin gegenüber, ihre als ernstlich zu unterstellende Absicht, den „Verlust" der Versicherungsgesellschaft melden zu wollen. Sonst geschieht aber nichts. Wer habe an solchen Geschehnissen ein kriminalistisches Interesse?[172] Rech, wie auch Heimberger, sehen allein auf den Erfolg der Handlung. Letzten Endes ist es aber nach heutiger Anschauung die Gesinnung, die einer Handlung den Stempel aufdrückt. Das neue deutsche Strafrecht wird, wie Freisler[173] ausführt, ein Kampfstrafrecht sein: „Der Kampf gilt dem Träger des die sichere Lebensentwicklung des deutschen Volkes schuldhaft gefährdenden Willens, wo immer dieser Wille sich findet und betätigt." Der Versicherungsbetrug des § 263 StGB. kann somit in gewissem Sinn als gesetzlicher Vorläufer für das Willensstrafrecht aufgefaßt werden, sofern zur Bestrafung schon die vorbereitende Tätigkeit zur Erlangung der Versicherungssumme genügt.

In dem Zerstören allein ist jedoch noch keine Täuschungshandlung zu erblicken. Erst durch die Anmeldung des Schadensfalles durch den Versicherten wird die Versicherungsgesllschaft getäuscht und in den Irrtum versetzt, als habe eine die Entschädigungspflicht begründende Zerstörung stattgefunden.

Dem Tun steht das pflichtwidrige Unterlassen gleich. Der Entwurf sieht hiefür eine besondere, „sittlichen Bekenntnischarakter" tragende Bestimmung vor:[174]

> „Wer es pflichtwidrig unterläßt, eine Schädigung abzuwenden, wird wie der Handelnde beurteilt, wenn er nach gesundem Volksempfinden als Täter oder Teilnehmer verantwortlich ist."

[171] a. a. O. S. 62 ff. Er empfiehlt dem allgemeinen Betrugstatbestand einen Absatz folgenden Inhalts anzuführen: „Wird der Betrug gegen eine private Versicherungsunternehmung, eine öffentlich-rechtliche Versicherungsanstalt oder einen Versicherungsträger der Sozialversicherung begangen, um damit sich oder einem andern die Versicherungsleistung zu verschaffen, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren."

[172] S. 60.

[173] a. a. O. S. 162 u. 170. „Objekt des Strafrechts ist nicht die Tat, sondern der Willensträger, der zur Tat geschritten ist." Dabei ist natürlich nicht verkannt, daß erst die Tat die Gesinnung offenbart. Gedanken sind zollfrei!

[174] Vgl. Gürtner-Freisler a. a. O. S. 90. Ferner auch schon RG. 12 S. 247.

Bezüglich des Gegenstandes der Handlung kann auf S. 9 verwiesen werden. Durch die Neufassung ist jedoch der Kreis der in Betracht kommenden Sachen wesentlich erweitert. So fällt jetzt auch das Tier darunter. Auch hier ist, um dem Versicherugnsbetrug ein großes Anwendungsgebiet zu sichern, kein inhaltlich gültiger Versicherungsvertrag zu fordern.

Die Sache als solche muß gegen Untergang, Beschädigung, Verlust oder Diebstahl versichert sein. Keinen Versicherungsbetrug kann begehen, wer mit der Sache nur gegen die Folgen gesetzlicher Haftpflicht versichert ist (Haftpflichtversicherung).[175] Meldet hier der Versicherungsnehmer betrügerischerweise einen Haftpflichtschaden an, so ist er wegen (versuchten) Betrugs zu bestrafen.

2. Innerer Tatbestand.

Der zur Erfüllung des Tatbestands vorausgesetzte Vorsatz ist mit dem Entwurf 1936 dahin zu bestimmen, daß vorsätzlich handelt,[176]

> „wer die Tat mit Wissen und Willen begeht und sich dabei bewußt ist, Unrecht zu tun oder gegen das Gesetz zu verstoßen.
>
> Vorsätzlich handelt auch, wer es zwar nur für möglich hält, aber doch in Kauf nimmt, daß er den Erfolg herbeiführt und damit Unrecht tut oder gegen ein Gesetz verstößt."

In diesem Zusammenhang wird im Entwurf auch die Frage des beachtlichen oder unbeachtlichen Irrtums entschieden:[177]

> „Hat der Täter irrtümlich angenommen, seine Tat verstoße nicht gegen ein Gesetz und er tue nicht Unrecht, so ist dieser Irrtum unbeachtlich, wenn er auf einer Einstellung beruht, die mit der gesunden Volksanschauung über Recht und Unrecht unvereinbar ist."

Wenn der Täter die versicherte Sache in betrügerischer Absicht zerstören will, aber nur beschädigt, so ist vollendeter Versicherungsbetrug gegeben, da zwischen dem Zerstören und Beschädigen lediglich ein Gradunterschied besteht und der Zer-

---

[175] Der Haftpflichtversicherungsvertrag umfaßt die Befriedigung berechtigter und die Abwehr unberechtigter Ansprüche, die anläßlich eines Schadensfalles von dritter Seite erhoben werden.

[176] S. Komm. Dtsch. Strafr., Allg. Teil, S. 70. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit wird nach geltendem Recht grundsätzlich nicht verlangt.

[177] a. a. O. S. 71.

störungsvorsatz den Beschädigungsvorsatz in sich schließt.[178] Will der Täter die Sache jedoch nur beschädigen, wird sie aber infolge Hinzutretens irgend welcher Umstände zerstört, so ist er wegen Versuchs zu bestrafen. § 2 b StGB. greift hier nicht ein, da über den tatsächlich eingetretenen Erfolg keine Zweifel bestehen.

Der Entwurf stellt im Hinblick auf die bedauerlichen Folgerungen, die sich aus dem Begriff der „betrügerischen Absicht" ergeben, klar, daß die Absicht des Täters nur dahin gehen muß, sich oder einem andern die Versicherungssumme zu verschaffen. Hierdurch wird die Verknüpfung des Delikts mit dem Betrugstatbestand gelöst. Ob der Versicherte die Entschädigung rechtmäßig erlangen würde oder nicht, ist also künftig gleich. Eine Täuschungshandlung gegenüber dem Versicherungsträger ist, wie im geltenden Recht[179], nicht gefordert.[180] Dabei ist der Begriff der Versicherungssumme zweckentsprechend im weiten Sinne gleich Versicherungsleistung zu verstehen, so daß auch Fälle, in denen der Versicherungsgeber Naturalersatz[181] im Sinne des § 249 BGB. zu leisten hat, inbegriffen sind.

3. Strafe.

Als Strafe wird Gefängnis, in besonders schweren Fällen, insbesondere wenn die Tat durch Inbrandsetzen eines Gebäudes begangen wird, Zuchthaus angedroht. Bei der Bemessung der Strafe wird der Richter sich aber stets vor Augen halten müssen, daß der Versicherungsbetrug schwerer zu bestrafen ist als der gewöhnliche Betrug, weil das Versicherungsvertragsverhältnis in besonderem Maße auf Treu und Glauben beruht.[182]

B. Der Unfallversicherungsbetrug.

In folgerichtiger Durchführung des dem Tatbestand von § 263 StGB. zugrundeliegenden Gedankens[183] hat die amtliche Straf-

[178] Vgl. die — allerdings sehr bestrittene — Parallele im geltenden Recht bei der Tötung und Körperverletzung.

[179] Nicht richtig Matschewsky a. a. O. S. 20.

[180] Aber auch nicht einmal ausdrücklich eine Täuschungs**absicht** s. unten S. 42.

[181] Wie z. B. bei der Glasversicherung und der Versicherung gegen Wasserleitungsschäden üblich. Vgl. Warneyer zu § 49 VVG. S. 134.

[182] Vgl. Kisch a. a. O. S. 282 ff. („Die Versicherung wird gekennzeichnet als contractus uberrimae fidei, als contract based upon the utmost faith, als contract essentiellement de bonne foi.")

[183] Zugleich kann hier auch auf den im Punkt 10 des Parteiprogramms niedergelegten Grundsatz verwiesen werden, wonach jeder deutsche Volksgenosse die Pflicht hat, geistig oder körperlich zu schaffen.

rechtskommission in zweiter Lesung der vom Entwurf 1927 übernommenen Bestimmung noch folgenden zweiten Absatz angefügt: [184]

> „Ebenso wird bestraft, wer sich oder einen anderen am Körper verletzt oder wissentlich die Folgen einer Verletzung verschlimmert oder in anderer Weise einen Unfall herbeiführt in der Absicht, sich oder einem Dritten die Leistung oder höhere Leistungen aus einer Unfallversicherung zu verschaffen."

Der Begriff der Verletzung am Körper wird hier enger gefaßt als der Begriff der Körperverletzung des § 223 StGB. Denn es genügt hier nicht allgemein die Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens oder gar nur der körperlichen Erscheinung, vielmehr wird gerade eine Verletzung des Körpers verlangt. Ein Unfall selbst liegt gemäß § 2 Abs. 1 der Allgemeinen Unfall-Versicherungsbedingungen dann vor, wenn der Versicherte durch ein plötzlich von außen auf seinen Körper wirkendes Ereignis unfreiwillig eine Gesundheitsschädigung erleidet. Wie sich aus § 181 Abs. 1, Satz 1 VVG. [185] ergibt, verbindet jedoch das Gesetz mit dem Begriffe des „Unfalls" nicht die Unfreiwilligkeit. Denn sonst könnte im Falle der vorsätzlichen Selbstverletzung nicht davon gesprochen werden, daß der Versicherte den „Unfall" vorsätzlich herbeigeführt hat. Da im Falle des § 181 VVG. kein unfreiwilliges Ereignis vorliegt, würde sich daher bei Zugrundelegung des Unfallbegriffs im Sinne der Allgemeinen Versicherungsbedingungen die erwähnte Bestimmung von selbst ergeben bezw. erübrigen. — Als Unfälle werden nach den Versicherungsbedingungen auch angesehen:

a) durch plötzliche Kraftanstrengung hervorgerufene Verrenkungen, Zerrungen und Zerreißungen;

b) Wundinfektionen, bei denen der Ansteckungsstoff durch eine Unfallverletzung in den Körper gelangt ist. [186]

---

[184] Die Fassung selbst wurde von Grisebach S. 206 vorgeschlagen.

[185] § 181 Abs. 1 Satz 1 VVG. hat folgenden Wortlaut: „Der Versicherer ist von der Leistung frei, wenn der von dem Unfall Betroffene den Unfall vorsätzlich herbeigeführt hat."

[186] Als Unfälle gelten in den allgemeinen Versicherungs-Bedingungen aber nicht: a) Vergiftungen, Malaria, Flecktyphus und sonstige Infektionskrankheiten, Gewerbekrankheiten, Erkrankungen infolge psychischer Einwirkungen; b) Gesundheitsschädigungen durch Licht-, Temperatur- und Witterungseinflüsse, es sei denn, daß der Versicherte diesen Einflüssen infolge eines Versicherungsfalls ausgesetzt war; c) Gesundheitsschädigungen durch Röntgen-, Radium-, Finsen-, Höhensonnen- u. ähnl. Strahlen.

In dem Bestreben, alle möglichen Fälle der Unfallversicherung zu erfassen, gilt es aber gleich, ob der Unfall durch eine Körperverletzung oder „in anderer Weise" herbeigeführt wurde. Auch hier wird man gesetzliche Gleichstellung wie beim Sinken- und Strandenmachen annehmen können, wobei in § 48 StGB. eine Aehnlichkeit [187] („. . . . oder durch andere Mittel") gefunden werden kann. Von der Aufnahme einer weitergehenden Bestimmung, die sich in gleicher Weise auch gegen die Ausnützung öffentlicher Wohlfahrt- und Fürsorgeeinrichtungen richtet, wurde im Hinblick auf das Eingreifen hiefür geltender Sondervorschriften abgesehen. [188]

C. Eigener Vorschlag.

Trotz der Verbesserungen kann die Tatbestandsumschreibung des künftigen Versicherungsbetrugs noch nicht ganz befriedigen.

Zunächst frägt es sich, ob die im Entwurf 27 enthaltene Wendung, wonach auch die „Absicht den Versicherer zu schädigen" tatbestandsmäßig war, von der Strafrechtskommission mit Recht weggelassen wurde. [189] Wenn es auch im Leben nur selten vorkommen mag, daß der Täter in bloßer Schädigungsabsicht den Versicherungsfall herbeiführt, so ist dieser Fall doch nicht rein doktrinär. [190] Wenn Ehrenzweig anführt: „Wie könnte man den Versicherer schädigen wollen ohne die Absicht, sich oder einem anderen die Versicherungsleistung zu verschaffen" [191], so kann immerhin darauf hingewiesen werden, daß der Versicherungsvertrag, der oft auf viele Jahre abgeschlossen ist, durch Wegfall des Risikos vorzeitig erlischt [192], und daß damit schon in der Regel eine Schädigung des Versicherers verbunden ist, die gerade auch beabsichtigt sein kann. Es zündet jemand z. B. ein bei einer bestimmten Gesellschaft versichertes Gebäude lediglich deshalb an, um die abzuschließende Neuversicherung einer anderen Gesellschaft zuführen zu können.

Vordringlicher ist ein anderer Mangel. Es gibt Fälle, in denen die Absicht nicht darauf gerichtet ist, sich oder einem anderen die Versicherungssumme zu verschaffen oder den Versicherer zu schädigen, sondern wo bezweckt wird, sich durch Herbeiführung des Versicherungsfalles neue Verdienstmöglichkeiten zu

---

187 Vgl. auch § 259 StGB. (. . . oder sonst an sich bringt").

188 Vgl. Komm. dtsch. Strafrecht, Bes. Teil S. 469.

189 Der Bericht Dahms über die Beratungen der amtlichen Strafrechtskommission spricht sich hierüber nicht aus. Die Verhandlungsprotokolle selbst sind aber nach Auskunft des Berichterstatters wegen der Vertraulichkeit der Beratungen Dritten nicht zugänglich.

190 Wie Ehrenzweig meint (Jur. Blätter S. 63).

191 Ehrenzweig, Jur. Bl. S. 63.

192 Vgl. § 68 VVG. u. s. auch oben S. 31/32.

schaffen. So hat ein Agent eines Spiegelglasversicherungsunternehmens bei Nacht die Spiegelscheiben eingeschlagen, um sich neue Provisionen zu verdienen. Dem Vorschlag Grisebachs entsprechend wäre daher hinter „Versicherungssumme" einzufügen: „oder einen sonstigen Vorteil".

Aber auch bei dieser erweiterten Fassung vermag der Versicherungsbetrugstatbestand nicht alle strafwürdigen Fälle zu erfassen. So wenn der Täter Handlungen vornimmt, die nach außen den Anschein erwecken sollen, als sei die Zerstörung, Beschädigung oder der Verlust der Sache eingetreten. Der Versicherte zertrümmert z. B. die Fensterscheiben u. dergl., um einen Einbruchsdiebstahl vorzutäuschen oder meldet der Polizei fälschlich, ein Einbrecher habe seinen Geldschrank mit Nachschlüsseln geöffnet und den Inhalt geraubt. Ob der Täter die versicherte Sache beiseite schafft oder ob er Handlungen vornimmt, die auf einen Diebstahl hinweisen sollen, vermag eine unterschiedliche Behandlung nicht zu rechtfertigen. Wohl ist häufig zugleich mit diesen Täuschungshandlungen betreffend den Verlust der Sache ein Beiseiteschaffen der Sache verbunden, so daß deshalb künftig der Tatbestand des Versicherungsbetrugs gegeben ist. Wenn sich der Versicherte jedoch in dem ersterwähnten Beispiel durch einen Geschäftsfreund zum Scheine zwecks Vortäuschung nicht vorhandener Warenbestände Lieferzettel ausstellen läßt, um den angeblichen „Einbruchs"-schaden zu liquidieren, so fällt er nach dem Wortlaut nicht unter die Strafbestimmung.

Um diese Lücke zu schließen[193], empfiehlt sich folgende Bestimmung aufzunehmen:

> „Der Herbeiführung eines Schadenfalles im Sinne des Abs. 1 und 2 steht es gleich, wenn zwecks späterer Geltendmachung des Versicherungsanspruches Handlungen vorgenommen werden, die der Vortäuschung eines Versicherungsfalles dienen sollen."

Diese Fassung würde klarstellen, daß nur solche Täuschungshandlungen gemeint sind, die nicht schon unmittelbar unter den allgemeinen Betrugstatbestand fallen.

Auf der anderen Seite bedarf aber der Tatbestand des künftigen Versicherungsbetrugs einer Einschränkung, wenn er nicht seines Charakters als Betrug überhaupt entkleidet werden soll. Unter die Bestimmung des Entwurfs fällt z. B. folgender Sachverhalt: Jemand zündet ein Gebäude an und droht der Versicherungsgesellschaft noch weitere bei ihr versicherten Gebäude an-

---

[193] Ob der § 2 Satz 2 neue Fassung das gleiche Ergebnis zeitigt, sei hier dahingestellt.

zuzünden, wenn ihm nicht die Versicherungssumme ausgezahlt werde. Hier würde also künftig Versicherungsbetrug und Erpressung zusammentreffen. Um den Versicherungsbetrug nicht zu einem blutlosen Gebilde erstarren zu lassen, ist daher erforderlich, ausdrücklich das Merkmal der Täuschungsabsicht in den Tatbestand aufzunehmen. Dahingestellt bleiben mag, ob nicht auch von einer zweckentsprechenden Auslegung die Täuschungsabsicht als „ungeschriebenes Merkmal" in den Tatbestand hineingelegt werden müßte, ähnlich wie die Vermögensverfügung des Getäuschten vom Reichsgericht (Bd. 49 S. 16) als „ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal" des § 263 StGB. betrachtet wird.

Nach vorliegender Untersuchung hätte der Versicherungstatbestand künftig also folgende Fassung zu erhalten:

> Wer eine gegen Untergang, Beschädigung, Verlust oder Diebstahl versicherte Sache in der Absicht zerstört, beschädigt oder beiseite schafft, sich oder einem Dritten durch Täuschung die Versicherungssumme oder einen sonstigen Vorteil zu verschaffen oder den Versicherer zu schädigen, wird mit Gefängnis bestraft.
>
> Ebenso wird bestraft, wer sich oder einen anderen am Körper verletzt oder wissentlich die Folgen einer Verletzung verschlimmert oder in anderer Weise einen Unfall herbeiführt, in der Absicht, sich oder einem Dritten durch Täuschung die Leistungen oder höhere Leistungen aus einer Unfallversicherung zu verschaffen.
>
> Der Herbeiführung eines Schadensfalles im Sinne des Abs. 1 und 2 steht es gleich, wenn zwecks späterer Geltendmachung des Versicherungsanspruchs Handlungen vorgenommen werden, die der Vortäuschung eines Versicherungsfalles dienen sollen.
>
> In besonders schweren Fällen, insbesondere wenn die Tat durch Inbrandsetzen eines Gebäudes begangen wird, ist die Strafe Zuchthaus.

Lebenslauf.

Ich, Reinhold Briel, Sohn des Krankenkassenverwalters Ludwig Briel, bin am 19. September 1909 zu Stuttgart-Bad Cannstatt geboren. Ich besuchte das dortige Gymnasium, wo ich im Frühjahr 1929 die Reifeprüfung ablegte. Hierauf widmete ich mich an den Universitäten zu Tübingen und Berlin dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften sowie der Volkswirtschaftslehre. Am 2. Mai 1933 habe ich vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Stuttgart die 1. juristische Staatsprüfung bestanden. Seit 11. Juni 1933 bin ich als Schadensbearbeiter bei „Allianz und Stuttgarter Verein" Vers.A.G. in Stuttgart tätig.